

BOUWMISDRIJVEN IN DE NOTARIËLE PRAKTIJK

Prof. dr. Geert Van Hoorick

Docent vakgebied bestuursrecht en milieurecht
Universiteit Gent

Advocaat aan de balie van Gent

Inhoudsopgave

...

Bibliografie

- BAX, M., "Twee heren dienen? Over de eventuele aansprakelijkheid van de door de verkoper aangezochte notaris-raadsman en/of vastgoedmakelaar ten aanzien van de (aspirant-)koper", noot onder Brussel 20 december 1996, *Not. Fisc. M.* 1998, 167-170.
- BOES, M., "Notariële aansprakelijkheid en administratief recht", noot onder Brussel 20 september 1995, *Not. Fisc. M.* 1996, 227-231.
- BOES, M., "Milieu en notarieel recht", in: K. DEKETELAERE (ed.), *Handboek Milieurecht*, Brugge, Die Keure, 2001, 1413 e.v.
- BOES, M. m.m.v. DE STAERCKE, J., *Notarieel bestuursrecht*, Leuven, Acco, 2003, 90-107.
- BOSMANS, M., "Dwaling omtrent de stedenbouwkundige (*sic*) status van een perceel", noot onder Rb. Gent, 1 maart 1996, *Not. Fisc. M.* 1997, 20-31.
- CARETTE, A., "De informatieplicht uit het Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening", in FLAMEY, P. en GHYSELS, J. (eds.), *Ruimtelijke Ordening en Stedenbouw anno 2000*, Diegem, Kluwer, 2000, 173-220.
- DENOË, S., "Bijstands- en informatieplicht van de notaris bij de verkoop van een onroerend goed", noot onder Gent 12 februari 1997, *R.W.* 1999-2000, 197-200.
- MICHIELS, D., "De praktische gevolgen voor de notarissenpraktijk van de nieuwe, geldende stedenbouwreglementering in Vlaanderen", in FLAMEY, P., GHYSELS, J. en BERQUIN, H. (eds.), *De notariële praktijk en het milieurecht in Vlaanderen*, Diegem, Kluwer, 2002, (verslagboek studiedag 26 april 2001).
- SNAET, S., "Het recht van voorkoop en de regels inzake informatieverschaffing", in X (ed.), *Ruimtelijke ordening en stedenbouw op nieuwe wegen?*, Brussel, Larcier, 2000, 121-168.
- SNAET, S. en VAN OPSTAL, B., "Het nieuwe decreet op de ruimtelijke ordening: regels inzake informatieverschaffing en het recht van voorkoop", *T.Not.* 2000, (322) 343.
- VAN BOXTAEL, J., "Le notaire doit-il visiter le bien qui fait l'objet de la vente", in: TAYMANS J. en RECHON, J. (ed.), *Le service notarial : réflexions critiques et prospectives*, Brussel, Bruylant, 2000, 225-244.
- VAN DIEVOET, M., "De aansprakelijkheid van de notaris op grond van R.O. en milieurechtelijke verplichtingen", in FLAMEY, P., GHYSELS, J. en BERQUIN, H. (eds.), *De notariële praktijk en het milieurecht in Vlaanderen*, Diegem, Kluwer, 2002, (verslagboek studiedag 26 april 2001).
- VAN HOORICK, G., "Ruimtelijke ordening", in: X. (ed.), *Rechtskroniek voor het Notariaat deel 2*, Brugge-Gent, Die Keure-Universiteit Gent, 2003, 57-140.
- VAN OPSTAL, B., "Informatieverplichting: afbakening notariële praktijk", in HUBEAU, B. (ed.), *Het nieuwe decreet op de ruimtelijke ordening*, Brugge, Die Keure, 1999, 411-446.
- WELTERS, P., "De notariële akte van hypotheek krediet en het Decreet Ruimtelijke Ordening", *T. Fin. R.* 2001, afl. 1, 78-81.

In deze bijdrage¹ over de ruimtelijke ordening in het Vlaamse Gewest wordt specifiek ingegaan op de bouwmisdrijven in de notariële praktijk. Vooreerst wordt stilgestaan bij enkele aspecten inzake vergunningen, die nodig zijn voor een goed begrip van de bouwmisdrijven. Nadien wordt stilgestaan bij de verstrekking van stedenbouwkundige informatie. Vervolgens wordt een overzicht gegeven van de bouwmisdrijven. Daarna wordt dit deel kort gesitueerd in de handhaving in de ruimtelijke ordening. Tenslotte wordt dan de brug tussen de vorige delen geslagen, meer bepaald wordt een antwoord gezocht op de vraag hoe de notaris in zijn praktijk moet omgaan met bouwmisdrijven.

I. VERGUNNINGEN

A. Voorwerp van de vergunning

1. Voorwerp van de stedenbouwkundige vergunning

Voor het uitvoeren van bepaalde werken, handelingen of wijzigingen is overeenkomstig artikel 99, § 1, van het Decreet ruimtelijke ordening² een voorafgaande schriftelijke stedenbouwkundige vergunning nodig. De term 'stedenbouwkundige vergunning' staat voor de vroegere 'bouwvergunning'.

Binnen dit bestek kan niet worden ingegaan op de vergunningsplichtige werken, handelingen of wijzigingen. Wel willen wij erop wijzen dat men de omschrijvingen van deze vergunningsplichtige werken, handelingen en wijzigingen in het decreet steeds moet samenlezen met de twee uitzonderingen op de vergunningsplicht. Een eerste uitzondering vormen de "instandhoudings- en onderhoudswerken die geen betrekking hebben op de stabiliteit". Een tweede uitzondering zijn de zogenaamde 'kleine' werken, handelingen en wijzigingen, die door de Vlaamse regering worden vrijgesteld van een stedenbouwkundige vergunning³.

Wat ook niet uit het oog mag worden verloren, is dat het decreet voorziet in de mogelijkheid dat de provincies en gemeenten door middel van een stedenbouwkundige verordening de vergunningsplicht kunnen uitbreiden tot andere werken, handelingen en wijzigingen. Dergelijke stedenbouwkundige verordening kan ook slaan op die van een stedenbouwkundige vergunning vrijgestelde 'kleine' werken, handelingen en wijzigingen; in dat geval zal toch een stedenbouwkundige vergunning vereist zijn.

2. Vermoeden van stedenbouwkundige vergunning

Het Decreet ruimtelijke ordening⁴ voorziet in sommige gevallen in een vermoeden van stedenbouwkundige vergunning.

Vooreerst geldt een vermoeden van vergunning voor alle constructies waarvoor door enige bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze zijn gebouwd vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet. Dat vermoeden is onweerlegbaar. Het bewijs van het bestaan van een constructie kan op de meest diverse wijzen worden bewezen, zoals door vermelding van de

¹ Met dank aan notaris Filip Logghe voor zijn kritische bemerkingen bij het ontwerp van deze bijdrage.

² Decreet van 18 mei 1999 houdende de organisatie van de ruimtelijke ordening, *B.S.* 8 juni 1999 (eerste editie), laatst gewijzigd bij Decreet van 7 mei 2004, *B.S.* 28 juni 2004.

³ B.Vl.R. van 14 april 2000 tot bepaling van de vergunningsplichtige functiewijzigingen en van de werken, handelingen en wijzigingen waarvoor geen stedenbouwkundige vergunning nodig is, *B.S.* 18 mei 2000, gewijzigd door het B.Vl.R. van 26 april 2002, *B.S.* 20 juni 2002.

⁴ Art. 191, § 1, leden 5 en 6 Decreet ruimtelijke ordening.

constructie op een kadasterplan, door fotomateriaal, postkaarten, enz. Ook bewijs door getuigen wordt niet uitgesloten.

Sinds kort⁵ geldt eenzelfde vermoeden ook voor constructies die weliswaar zijn opgericht na de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet maar vóór de allereerste, definitieve vaststelling van het gewestplan waarbinnen ze zijn gelegen. Ook hier is bewijs van het bestaan van de constructie mogelijk met alle middelen rechtens. Het vermoeden is echter weerle gbaar en geldt niet als de overheid kan aantonen dat het gebouw niet bestond voor de definitieve vaststelling van het eerste gewestplan voor het desbetreffende gebied. Hieronder moet ook het geval worden begrepen waarin de overheid kan aantonen dat het gebouw weliswaar bestond, maar niet in de vorm zoals het thans bestaat. De overheid kan het tegenbewijs eveneens geven met alle middelen rechtens, echter met uitzondering van het bewijs door getuigen. Het decreet somt op exemplatieve wijze enkele bewijsmogelijkheden op, met name een goedgekeurd bouwplan, een proces-verbaal of een bezwaarschrift dat de constructie in overtreding werd opgericht. Als bewijsmateriaal voor de betrokkene komen onder meer in aanmerking facturen of rekeningen van nutsvoorzieningen⁶, en ook wel kadastrale uittreksels.

Dat deze constructies worden vermoed vergund te zijn, is onder meer van belang in het kader van de afwijkingen en uitzonderingen voor zonevreemde constructies. Op strafrechtelijk gebied hebben deze decreetsbepalingen voor de constructies van vóór de Stedenbouwwet wellicht niet veel belang, vermits toen geen algemene vergunningsplicht bestond en sowieso een vermoeden van onschuld geldt. Voor de constructies van nadien doch vóór het eerste gewestplan is dit anders, en kan men de vraag stellen of zulke bepaling niet strijdig is met het legaliteitsbeginsel in strafzaken en het gelijkheidsbeginsel. Met name verantwoordt, in het licht van de algemene vergunningsplicht, het bestaan van het eerste gewestplan het verschil in behandeling tussen bouwovertreeders ?

3. Voorwerp van de verkavelingsvergunning

Voor het “verkavelen van een stuk grond” is een voorafgaande schriftelijke verkavelingsvergunning nodig⁷. Onder “een stuk grond verkavelen” wordt verstaan een stuk grond vrijwillig verdelen in twee of meer kavels om ten minste één van deze kavels te verkopen of te verhuren voor meer dan negen jaar, een erfpacht of opstalrecht te vestigen of één van deze overdrachtsvormen aan te bieden, zelfs onder opschortende voorwaarde, voor woningbouw of voor het opstellen van vaste of verplaatsbare inrichtingen die voor woningbouw kunnen worden gebruikt. Dus een afsplitsing van de tuin van een bebouwd goed, met het oog op verkoop voor woningbouw, is onderworpen aan een verkavelingsvergunning⁸. Nieuw ten opzichte van onder de Stedenbouwwet is dat de verkavelingsvergunning ook kan worden aangevraagd voor de bouw of aanleg van industriële, ambachtelijke of commerciële gebouwen, constructies of terreinen.

Men maakt een onderscheid tussen een ‘grote’ en een ‘kleine’ verkaveling (ofschoon deze termen niet in het decreet voorkomen), naargelang al dan niet de aanleg van nieuwe verkeerswegen of de wijziging van de bestaande wegen vereist is. De Raad van State⁹ stelt het uitvoeren van werken aan een bestaande doch onvoldoende uitgeruste weg, daarmee gelijk en ziet ook grondafstand die wordt opgelegd in de verkavelingsvergunning als vallende onder dit

⁵ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁶ *Parl.St.* VI.Parl. 2002-03, nr. 1566/7, 17.

⁷ Art. 101 Decreet ruimtelijke ordening.

⁸ Dit is niet zo in het Waalse Gewest onder art. 89, lid 3 CWATUP.

⁹ R.v.St. Fibelag en Van Ooteghem, nr. 38.563, 23 januari 1992, *T.R.O.S.* 1996, 42, noot J. VERKEST; R.v.St. Goedseels en Lesaffer, nr. 50.961, 22 december 1994; R.v.St. Bauwens, nr. 54.265, 4 juli 1995; R.v.St. Commune de Rendeux, nr. 56.396, 22 november 1995; R.v.St. Smekens, nr. 87.883, 7 juni 2000; D. LAGASSE en M. NIHOUL, “Le permis de lôtir. Chronique de jurisprudence 1988-31.07.1996”, *Adm. Publ. (T.)* 1996, 268.

soort werken, hoewel de wet deze hypothese niet heeft voorzien Dit onderscheid is onder meer van belang voor het verval van de verkavelingsvergunning.

B. Uitvoerbaarheid van de vergunning

1. Vooraf: oude en nieuwe vergunningsprocedure

Er bestaan twee vergunningsprocedures: de oude vergunningsprocedure¹⁰ en de nieuwe vergunningsprocedure¹¹. Volgens een overgangsbepaling¹² worden de oude vergunningsprocedure en de nieuwe vergunningsprocedure tot 30 april 2005 parallel toegepast. Het tijdstip van overgang van de oude naar de nieuwe vergunningsprocedure verschilt van gemeente tot gemeente. Als voorwaarde voor de overgang naar de nieuwe vergunningsprocedure, die de gemeente meer autonomie geeft, geldt dat de gemeente beschikt over een goedgekeurd gemeentelijk ruimtelijk structuurplan, een stedenbouwkundige ambtenaar, een conform verklaard plannenregister, een vastgesteld vergunningenregister en een register van de onbebouwde percelen. De gemeente moet aan deze voorwaarden volledig of bijna volledig voldoen. Indien dit het geval is, dan stelt de Vlaamse regering dit vast. De nieuwe vergunningsprocedure is dan in die gemeente van toepassing op aanvragen ingediend vanaf de eerste dag van de tweede maand na de bekendmaking bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad dat die gemeente voldoet aan de vermelde voorwaarden.

De belangrijkste elementen uit de oude vergunningsprocedure zijn de volgende:

- in eerste aanleg wordt de beslissing genomen door het college van burgemeester en schepenen, in beroep door de bestendige deputatie;
- in eerste aanleg is er in beginsel een bindend advies van de gemachtigde ambtenaar (bindend indien negatief of voor de voorwaarden);
- tegen de beslissing in eerste aanleg is beroep bij de bestendige deputatie mogelijk, maar enkel voor de aanvrager;
- tegen een vergunning van het college van burgemeester en schepenen bestaat de mogelijkheid van een schorsing door de gemachtigde ambtenaar; tegen een vergunning van de bestendige deputatie bestaat de mogelijkheid van een schorsing door de gemachtigde ambtenaar of beroep door het college van burgemeester en schepenen; in beide gevallen beslist de Vlaamse regering.

De belangrijkste elementen uit de nieuwe vergunningsprocedure zijn de volgende:

- in eerste aanleg wordt de beslissing genomen door het college van burgemeester en schepenen, in beroep door de bestendige deputatie (dus dit is hetzelfde);
- het bindend advies van de gemachtigde ambtenaar, voorafgaand aan de beslissing door het college van burgemeester en schepenen wordt vervangen door een (niet-bindend) advies van de gemeentelijke stedenbouwkundige ambtenaar; in beroep is er dan een (niet-bindend) advies van de provinciale stedenbouwkundige ambtenaar;
- de mogelijkheid van een administratief beroep wordt verruimd van de aanvrager, naar ook adviserende instanties, belanghebbende derden en de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar;
- tegen een vergunning van de bestendige deputatie bestaat de mogelijkheid van een schorsing door de gemachtigde ambtenaar; in dit geval beslist de Vlaamse regering.

¹⁰ Art. 43, §§ 1 tot en met 5, 44, 49, 51, 52, 53, 55, § 1, lid 1 Gecoördineerde Stedenbouwwet.

¹¹ Art. 106 tot en met 127 Decreet ruimtelijke ordening.

¹² Art. 193 Decreet ruimtelijke ordening.

Voor aanvragen van publiekrechtelijke rechtspersonen of voor werken van algemeen belang aangewezen door de Vlaamse regering¹³, geldt (onmiddellijk) een (nieuwe) bijzondere procedure¹⁴, waarbij de aanvraag wordt ingediend bij de Vlaamse regering of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar.

2. Uitvoerbaarheid van de vergunning

a. Wachttermijnen

In de oude vergunningsprocedure is de stedenbouwkundige vergunning verleend in eerste aanleg uitvoerbaar indien de aanvrager niet binnen de 25 dagen op de hoogte werd gebracht van een schorsing door de gemachtigde ambtenaar¹⁵. In geval van schorsing, trekt het college van burgemeester en schepenen daarop veelal de stedenbouwkundige vergunning in. Indien dit niet gebeurt, dan kan de minister de stedenbouwkundige vergunning vernietigen. Die vernietiging moet binnen de 40 dagen na ontvangst van de schorsingsbeslissing ter kennis gebracht zijn van de aanvrager, zoniet dan is de schorsing definitief opgeheven en mag de aanvrager de werken aanvangen.

De stedenbouwkundige vergunning verleend in beroep is uitvoerbaar indien de aanvrager niet binnen de 30 dagen op de hoogte werd gebracht van een beroep bij de minister¹⁶.

In de nieuwe vergunningsprocedure is de stedenbouwkundige vergunning verleend in eerste aanleg uitvoerbaar indien de aanvrager niet binnen de 25 dagen op de hoogte werd gebracht van de instelling van een beroep¹⁷. Een beroep is immers schorsend indien het tijdig werd ingesteld.

De stedenbouwkundige vergunning verleend in beroep is uitvoerbaar indien de aanvrager niet binnen de 25 dagen op de hoogte werd gebracht van een schorsing door de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar¹⁸. Indien dit gebeurt, dan kan de minister de stedenbouwkundige vergunning vernietigen of wijzigen. Die vernietiging of wijziging moet binnen de 40 dagen na indiening van de schorsingsbeslissing ter kennis zijn gebracht van de aanvrager, zoniet is de schorsing definitief opgeheven en mag de aanvrager de werken aanvangen.

Er geldt geen wachttermijn voor de uitvoering van vergunningen die door de Vlaamse regering of de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar werden verleend. Een wachttermijn zou daar trouwens geen nut hebben, vermits geen beroep mogelijk is tegen deze beslissingen en de wachttermijn precies bedoeld is om te vermijden dat reeds werken worden uitgevoerd vooraleer de vergunning definitief is in die zin dat er geen administratief beroep tegen werd ingesteld.

De wachttermijn betreft slechts de uitvoerbaarheid van de vergunningsbeslissing, doch niet het bestaan ervan¹⁹. De vergunning bestaat en schept rechten van zodra zij werd toegekend. De niet-naleving van de termijn van 25 dagen waarbinnen de vergunning geen uitvoering mag

¹³ Art. 103 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁴ Deze is vastgelegd in art. 127 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁵ Art. 52, §2 Gecoördineerde Stedenbouwwet; R.v.St. Fets, nr. 22.785, 4 januari 1983.

¹⁶ Art. 53, §2 Gecoördineerde Stedenbouwwet; R.v.St. D., nr. 58.811, 26 maart 1996.

¹⁷ Art. 114 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁸ Art. 126 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹ R.v.St. Solbreux, nr. 17 502, 12 maart 1976; R.v.St. nv Immobilière de la Place Stéphanie, nr. 18 561, 8 november 1977; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1983, nrs. 108 en 171.

hebben kan geenszins leiden tot het verval van de regelmatig verleende bouwvergunning²⁰. Het maakt wel een bouwmisdrijf uit. Daar zijn reeds voorbeelden van in de rechtspraak²¹. Bovendien kan een eventueel onrechtmatige (en dus te schorsen) vergunning de rechten van derden schenden. De niet-naleving van de wachttermijn betekent dat aan de burgerlijke partijen een kans wordt ontnomen om hun rechten te verdedigen.

b. Schorsing ingevolge de koppeling met de milieuvergunning

In het Decreet ruimtelijke ordening²² wordt bepaald dat de stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting, waarvoor een milieuvergunning nodig is of die onderworpen is aan de meldingsplicht overeenkomstig het Milieuvergunningsdecreet, wordt geschorst zolang de milieuvergunning niet is verleend, respectievelijk de melding niet is gebeurd. Dat wil zeggen dat de éne vergunning niet uitvoerbaar is totdat ook de andere werd verkregen. Voor de rest worden beide vergunningsaanvragen volgens hun eigen wetgevingen behandeld. Het gebruik maken van een geschorste vergunning maakt een bouwmisdrijf uit. Tijdens deze periode van schorsing loopt ook de vervaltermijn voor de vergunning niet. De vervaltermijn gaat pas in op de dag dat de milieuvergunning wordt verleend, respectievelijk de melding is gebeurd (waarover verder meer).

c. Schorsing ingevolge het verschuldigd zijn van een planbatenheffing

Indien na de inwerkingtreding van een (nieuw) ruimtelijk uitvoeringsplan voor een perceel waarvoor een planbatenheffing moet worden betaald, een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning wordt verkregen, dan wordt deze vergunning geschorst zolang de planbatenheffing niet is betaald. Het gebruik maken van een geschorste vergunning maakt een bouwmisdrijf uit.

De schorsing verhindert echter hier niet dat de vervaltermijnen beginnen lopen²³.

C. Verval, wijziging, herziening en vernietiging van de vergunning

1. Verval van de stedenbouwkundige vergunning ingevolge de niet-tijdige aanvang of voortzetting van de werken

a. Huidige regeling

Het Decreet ruimtelijke ordening²⁴ bevat een ten opzichte van de Stedenbouwwet nieuwe regeling omtrent het verval van de stedenbouwkundige vergunning. De stedenbouwkundige vergunning vervalt van rechtswege:

- indien niet daadwerkelijk begonnen wordt met de werken binnen de twee jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning;
- of indien gedurende meer dan twee jaar de werken worden onderbroken;
- of indien het gebouw niet winddicht is binnen de drie jaar na de aanvang van de werken.

²⁰ Corr. Gent, 18 juni 1996, *T.M.R.* 1997, 45, noot M. BOES, "De wachttermijn van twintig dagen van artikel 45, §2 Stedenbouwwet".

²¹ Corr. Gent 18 juni 1996, *T.M.R.* 1997, 45, noot M. BOES; Corr. Gent 4 februari 1997, *T.M.R.* 1998, 31, noot P. LEFRANC.

²² Art. 128 Decreet ruimtelijke ordening

²³ Art. 88 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁴ Art. 128 Decreet ruimtelijke ordening

De vervalttermijn wordt gerekend vanaf de afgifte van de vergunning, maar dan wel op voorwaarde dat de vergunning definitief werd verkregen. Zo zal de vervalttermijn toch niet beginnen lopen vanaf de dag van afgifte van de vergunning van het college van burgemeester en schepenen, indien een administratief beroep werd ingesteld.

Indien de stedenbouwkundige vergunning werd geschorst omdat de vereiste milieuvergunning nog niet is bekomen of de vereiste melding nog niet werd gedaan, dan vangt de vervalttermijn aan op de dag waarop de milieuvergunning wordt verleend of op de dag van de melding. Dat deze regel ook geldt voor de vereiste melding, heeft tot gevolg dat aanvragers die dit willen, gemakkelijk kunnen beletten dat de vervalttermijn voor de stedenbouwkundige vergunning zou ingaan.

Ingeval de stedenbouwkundige vergunning wordt geschorst in afwachting dat de verplichte planbatenheffing wordt betaald, loopt de vervalttermijn wel²⁵.

De vervalttermijnen worden geschorst zolang beroep tot vernietiging van de stedenbouwkundige vergunning aanhangig is bij de Raad van State, tenzij de vergunde werken strijdig zijn met een ruimtelijk uitvoeringsplan²⁶. Dat was in het verleden niet wettelijk geregeld, waardoor de vergunninghouder voor een dilemma stond ingeval een annulatieberoep bij de Raad van State tegen de vergunning aanhangig was. Startte hij de werken, en de vergunning werd later vernietigd, dan had hij zich strafbaar gemaakt en kon het herstel worden bevolen. Startte hij de werken niet, dan riskeerde hij het verval van zijn vergunning. Deze problematiek is nu door de decreetgever opgelost, maar spijtig is dat hij een formeel element, met name de geldingsduur van de vergunning, koppelt aan een materiële beoordeling, met name of de vergunning strijdig is met een ruimtelijk uitvoeringsplan. Dit maakt dat het, in het geval van een Raad van State, niet altijd evident zal zijn met zekerheid te kunnen stellen of een vergunning al dan niet vervallen is.

Reeds vroeger eiste de rechtspraak dat, om het verval te beletten, daadwerkelijk met de eigenlijke bouwwerken moest zijn begonnen, en dat niet enkel de afpaling, ophoging of uitgraving had plaatsgehad of dat het begin werd geveinsd²⁷ (b.v. de bouw van een muurtje, zonder voortzetting van de werken). A fortiori kan de verzending van het bericht van de aanvang van de werken niet als een werkelijk begin van de werken worden beschouwd²⁸. Of er een reëel begin van werken is, betreft een feitenkwestie, die geval per geval zal moeten worden onderzocht²⁹.

De termijn waarbinnen de werken moeten worden aangevangen, is in beginsel niet vatbaar voor stuiting en schorsing, zelfs niet in geval van overmacht. Dit blijkt zowel uit de parlementaire voorbereiding van de Stedenbouwwet als uit de doelstelling ervan. Het Hof van Cassatie³⁰ heeft bevestigd dat de termijn niet kan worden geschorst door overmacht (b.v. voor de overheid, de duur van de aanbestedingsprocedures).

²⁵ Art. 88, § 4 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁶ Art. 128, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁷ R.v.St. Brahy, nr. 17.048, 30 mei 1975; R.v.St. Stad Lokeren, nr. 51 108, 12 januari 1995, *Rec. Arr. R.v.St.* 1995, nr. 390; Gent 10 september 1996, *T.M.R.* 1997, 37, noot B. ROELANDTS.

²⁸ Vz. Veurne 26 juni 1996, *T.R.O.S.* 1997, 53.

²⁹ R. VEKEMAN, "Overzicht van rechtspraak 1999-1998. Deel III - Bouw en verkavelingsvergunningen - formele regeling", *T.R.O.S.* 1999, 26.

³⁰ Cass. 7 mei 1980 *Arr. Cass.* 1979-80, 1113, *R.W.* 1980-81, 585, *T. Aann.* 1980, 245, noot D.

LINDEMANS en M. DENYS

Het verval treedt in van rechtswege, en een eventuele beslissing van de overheid die dat verval vaststelt is dus niet constitutief van aard³¹. De werken nadien aanvatten, maakt een bouwbedrijf uit.

Indien de stedenbouwkundige vergunning betrekking heeft op twee of meer afzonderlijke gebouwen, vervalt zij enkel voor die gebouwen waarvoor niet is voldaan aan de voorwaarden. Daaruit vloeit voort dat ingeval meerdere, afzonderlijke gebouwen in één beslissing worden vergund, het niet volstaat om één van de gebouwen op te trekken, opdat de vergunning niet meer zou kunnen vervallen voor de andere gebouwen. Dit was onder de Gecoördineerde Stedenbouwwet anders. Zo werd in de rechtspraak aanvaard dat meer dan 30 jaar na de oprichting van de eerste villa een tweede villa werd opgetrokken, die toen samen met de eerste was vergund³².

b. Overgangsbepalingen

Ingevolge de overgangsbepalingen³³ geldt dat bouwvergunningen verleend in de periode van 1 mei 1999 tot 30 april 2000 vervallen indien niet binnen twee jaar na afgifte van de vergunning is begonnen met de werken en dat bouwvergunningen en machtigingen betreffende publiciteitsinrichtingen verleend vóór 1 mei 2000 vervallen kunnen worden verklaard.

2. Verval van de stedenbouwkundige vergunning ingevolge de koppeling met de milieuvergunning

Ook op het vlak van het verval geldt de koppeling met de milieuvergunning. In het geval van een stedenbouwkundige vergunning voor een inrichting, waarvoor een milieuvergunning nodig is of die onderworpen is aan de meldingsplicht, gaat de vervalltermijn pas in op de dag dat de milieuvergunning wordt verleend of de melding is gebeurd. Wordt de milieuvergunning evenwel geweigerd, dan vervalt de stedenbouwkundige vergunning van rechtswege op de dag van de weigering in laatste aanleg. Het verval van de stedenbouwkundige vergunning wordt door de instantie die de milieuvergunning heeft geweigerd, onverwijld meegedeeld aan de aanvrager en de overheid die de stedenbouwkundige vergunning heeft verleend³⁴.

In de rechtspraak³⁵ werd voor de toepassing van de vervalregeling voor de milieuvergunning de verzaking aan de stedenbouwkundige vergunning gelijkgesteld met een weigering in laatste aanleg. In het omgekeerde geval kan een analoge redenering worden toegepast. De vraag rijst wat bedoeld wordt met een weigering in laatste aanleg? Ofschoon de decreetgever wellicht een weigering heeft bedoeld waartegen geen administratief beroep meer openstaat, kan naar analogie met de rechtspraak inzake milieuvergunningen worden aangenomen dat een dergelijke weigering niet definitief is indien een beroep bij de Raad van State werd ingesteld. Indien na een vernietigingsarrest alsnog een milieuvergunning wordt verleend, dan is de stedenbouwkundige vergunning in deze visie niet vervallen. Indien het beroep door de Raad van State wordt afgewezen, of na een vernietigingsarrest opnieuw een weigeringsbeslissing wordt genomen, heeft men in deze visie te maken met een definitieve weigering, waardoor ook de stedenbouwkundige vergunning vervalt.

³¹ Brussel 24 januari 1996, *T.R.O.S.* 1996, 233; R.v.St. Remue, nr. 70 799, 14 januari 1998, *T. Gem.* 1998, 320.

³² Gent 28 april 2000, *Juristenkrant* 2000, afl. 14, 6 (weergave).

³³ Art. 173 en art. 193, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

³⁴ Art. 128, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

³⁵ Brussel 22 januari 2001, *T.R.O.S.* 2001, 85 (verkort).

3. Verval van de verkavelingsvergunning

a. Huidige regeling

Voor het verval van de verkavelingsvergunning maakt men een onderscheid tussen de 'grote' en 'kleine' verkaveling. De huidige regeling³⁶ houdt in dat het verval van een 'grote' verkaveling in eerste instantie wordt gekoppeld aan de (niet-)uitvoering van de wegenwerken en de lasten. Nadien geldt een analoge regeling voor het verval van de 'grote' en 'kleine' verkaveling, die berust op het tijdig vervreemden van de kavels.

Bij de 'kleine' verkaveling vervalt de verkavelingsvergunning van rechtswege:

- indien vijf jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning er geen registratie is van de verkoop, de verhuring voor meer dan negen jaar, de erfpacht of het opstalrecht van tenminste 1/3^e van de kavels (b.v. van de zes kavels is er één verkocht);
- of indien 10 jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning er geen registratie is van de verkoop, enz. van tenminste 2/3^e van de kavels.

Bij de 'grote' verkaveling vervalt de verkavelingsvergunning van rechtswege:

- indien vijf jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning de wegenbouwwerken en de andere lasten die onmiddellijk in de eerste fase moeten worden uitgevoerd, niet opgeleverd zijn of de afdoende financiële waarborgen niet zijn verschaft (het college van burgemeester en schepenen stelt ofwel het verval ofwel het feit dat de werken en lasten zijn uitgevoerd vast bij proces-verbaal, dat bij aangetekende brief aan de houder van de verkavelingsvergunning wordt meegedeeld) (tot op dat ogenblik mag geen perceel vrijwillig worden verkocht, enz.);
- of indien 10 jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning er geen registratie is van de verkoop, enz. van tenminste 1/3^e van de kavels;
- of indien 15 jaar na het verkrijgen van de definitieve vergunning er geen registratie is van de verkoop, enz. van tenminste 2/3^e van de kavels.

Om het verval te kunnen beoordelen is het dus nodig te weten of het een 'grote' of 'kleine' verkaveling betreft, wat zoals hoger werd gesteld niet steeds zo evident is. Met name de rechtspraak van de Raad van State over de grondafstand ging in tegen de bestuurspraktijk, en heeft tot gevolg dat een aantal verkavelingsvergunningen 'verrassenderwijze' vervallen zijn. Een omzendbrief terzake³⁷ poogt op dat vlak onder bepaalde voorwaarden de mogelijkheid te geven tegemoet te komen aan het door de overheid gewekte vertrouwen.

Er is sprake van het aantal kavels, ongeacht of deze toebehoren aan verschillende eigenaars.

Met verkoop wordt gelijkgesteld de nalatenshopsverdeling en de schenking, met dien verstande dat slechts één kavel per deelgenoot of begunstigde in aanmerking komt³⁸.

De vervaltermijn vangt aan op de dag waarop de verkavelingsvergunning definitief wordt verkregen. Het gestelde bij het verval van de stedenbouwkundige vergunning, is hier analoog van toepassing, wat onder meer inhoudt dat geen schorsing van de vervaltermijn door overmacht mogelijk is³⁹. Indien de verkaveling in fasen – bedoeld worden 'geografische' fasen, met name delen van de verkaveling⁴⁰ – mag worden uitgevoerd, de verkavelingsvergunning het tijdstip bepaalt waarop voor elke fase buiten de eerste, de vervaltermijnen ingaan⁴¹. De termijnen worden geschorst zolang een beroep tot vernietiging aanhangig is bij de Raad van State, tenzij de vergunde verkaveling strijdig is met een

³⁶ Art. 129, 130 en 131 Decreet ruimtelijke ordening.

³⁷ Zie Omzendbrief RO 2001/01 van 14 december 2001 omtrent de verkavelingen met grondafstand.

³⁸ Art. 129, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

³⁹ R.v.St. nv Immobilière de Westende, 28 maart 1991, *Pas.* 1993, IV, 129.

⁴⁰ *Parl. St.* VI. Parl. 2002-03, nr. 1800/1, 13.

⁴¹ Art. 105, § 1, lid 6 Decreet ruimtelijke ordening.

ruimtelijk uitvoeringsplan. Hier geldt dezelfde bemerking dan bij de stedenbouwkundige vergunning.

Het bewijs van de verkopen, enz. wordt geleverd door kennisgeving aan het college van burgemeester en schepenen van de uittreksels van de akten, die door de instrumenterende ambtenaar of de ontvanger van registratie gewaarmerkt zijn vóór het verstrijken van de termijn.

In voorkomend geval wordt het verval vastgesteld door het college van burgemeester en schepenen in een proces-verbaal, waarvan bij aangetekende brief wordt kennisgegeven aan de houder van de verkavelingsvergunning. Het verval treedt van rechtswege in, wat inhoudt dat dit proces-verbaal declaratief van aard is: het vormt een loutere bevestiging van het verval van rechtswege van de verkavelingsvergunning. Dat geen proces-verbaal zou zijn opgesteld, kan niet betekenen dat de vergunning niet zou zijn vervallen⁴². Het gebruik maken van een vervallen verkavelingsvergunning maakt een bouw misdrijf uit.

In voorkomend geval vervalt de verkavelingsvergunning enkel voor het niet bebouwde, verkochte, enz. gedeelte. De overheid moet dus geen rekening meer houden met de verkavelingsvergunning bij het beoordelen van aanvragen om een stedenbouwkundige vergunning⁴³. Maar voor de percelen waarvoor de vergunning wel tijdig op één van deze wijzen is gerealiseerd, behoudt de verkavelingsvergunning haar volle rechtskracht. Het verval is dus steeds een sanctie ten aanzien van de verkavelaar. Het kan geen gevolgen hebben voor b.v. de koper van een kavel⁴⁴.

b. Overgangsbepalingen

Overzicht

De regeling voor het verval van de verkavelingsvergunning werd in het verleden meerdere keren gewijzigd, derwijze dat een verschillende regeling geldt naargelang de datum van verlening van de verkavelingsvergunning. Daarbij moet echter ook worden rekening gehouden met de overgangsbepalingen van het decreet. Via de website [<http://www.ruimtelijkeordening.be>] kan men een door de administratie verstrekt overzicht terugvinden van deze verschillende regelingen.

Verkavelingsvergunningen verleend vóór 1 mei 2000

De nieuwe regelingen inzake het verval en de wijziging van de verkavelingsvergunning⁴⁵ zijn van toepassing op verkavelingsvergunningen verleend vóór 1 mei 2000, maar voor niet-vervallen verkavelingsvergunningen verleend vóór 1 mei 1995 wordt⁴⁶ de termijn van 10 jaar

⁴² R.v.St. Thomas, nr. 21 388, 15 september 1981; R.v.St. Bruyneel, nr. 53 739, 15 juni 1995; Brussel 10 september 1996, *Amén*. 1997, 59, noot O. JAMAR; M. BOES, "Kroniek ruimtelijke ordening en stedenbouw (1993-1998)", *R.W.* 1999, 809; R. VEKEMAN, "Overzicht van rechtspraak 1999-1998. Deel III - Bouw en verkavelingsvergunningen - formele regeling", *T.R.O.S.* 1999, 28.

⁴³ R.v.St. Farinelle, nr. 27 577, 25 februari 1987; R.v.St. bvba Thorimmo, nr. 42 091, 26 februari 1993; D. LAGASSE en M. NIHOUL, "Le permis de bâtir. Chronique de jurisprudence 1988-31.07.1996", *Adm. Publ. (T.)* 1996, 287.

⁴⁴ R.v.St. 20 april 1989, *R.W.* 1991-92, 712, noot A. VAN MENSEL, "Verkavelingsvergunningen verleend vóór de inwerkingtreding van de wet van 22 december 1970".

⁴⁵ Art. 129 tot en met 132 Decreet ruimtelijke ordening.

⁴⁶ Onverminderd art. 192 Decreet ruimtelijke ordening.

(‘kleine’ verkaveling) en 15 jaar (‘grote’ verkaveling) gebracht op vijf respectievelijk 10 jaar vanaf 1 mei 2000⁴⁷.

Verkavelingsvergunningen van vóór 22 december 1970

Voor de verkavelingsvergunningen van vóór 22 december 1970 (dit is de datum van de wet die een vervalregeling voor verkavelingsvergunningen heeft ingevoerd) geldt een specifieke regeling.

In de oorspronkelijke regeling werd bepaald dat indien de eigenaar van een kavel geen melding heeft gedaan dat hij de vergunning wenst te behouden binnen 90 dagen na 1 mei 2000, deze dan definitief vervallen is voor deze kavel. Doch de verkavelingsvergunning vervalt in de nieuwe regeling⁴⁸ maar definitief indien geen enkele eigenaar van een onbebouwde kavel in die verkavelingsvergunning zich heeft gemeld. Melding door één enkele eigenaar van een onbebouwde kavel kan dus het onmiddellijk verval van de verkavelingsvergunning beletten voor alle kavels. In het andere geval kijkt het college van burgemeester en schepenen na of de verkavelingsvergunning niet reeds vervallen was, zoniet wordt zij opgenomen in het vergunningenregister. Enkel als het onderzoek van het college van burgemeester en schepenen uitwijst dat de verkavelingsvergunning niet is vervallen, worden alle nog onbebouwde kavels opgenomen in het vergunningenregister⁴⁹.

Let wel, niet de vermelde melding van de verkoper, doch slechts de opname van de verkavelingsvergunning voor dat perceel in het vergunningenregister heft het vermoeden van verval definitief op⁵⁰. Op verzoek van de gemeente beslist de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar binnen de 60 dagen over dit deel van het vergunningenregister⁵¹. Dit is om de anders lang durende onbruikbaarheid van de verkavelingsvergunning korter te maken. Aangenomen moet worden dat het vermoeden van verval weerlegbaar is⁵².

De regeling is beperkt tot niet-bebouwde kavels. Voor de bebouwde kavels geldt de meldingsplicht noch het vermoeden van verval⁵³.

Verkavelingsakkoorden van vóór 22 april 1962

De verkavelingsvergunning is pas ingevoerd in de Stedenbouwwet. Vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet bestond wel een praktijk waarbij voorgenomen ‘verkavelingen’ voor akkoord werden voorgelegd aan de administratie. De Stedenbouwwet bepaalde dat deze verkavelingen zonder vergunning mochten worden verder gezet indien de verkavelaars deden blijken van een voorafgaand akkoord van het bestuur van stedenbouw. Ook dat akkoord kon vervallen wanneer het niet tijdig werd uitgevoerd. Het door het bestuur van stedenbouw

⁴⁷ Art. 203 Decreet ruimtelijke ordening.

⁴⁸ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁴⁹ Art. 192 Decreet ruimtelijke ordening.

⁵⁰ Art. 191, § 4, lid 3, 4° Decreet ruimtelijke ordening.

⁵¹ Art. 192, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁵² Zie S. LUST, “Verkavelingsvergunningen van vóór 22 december 1970. Het vermoeden van verval weerlegbaar ?” (noot onder Bestendige Deputatie Oost-Vlaanderen, 12 oktober 2000), *T.R.O.S.* 2002, 292-297; S. LUST, “Stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen” in B. HUBEAU (ed.), *De recente evoluties en knelpunten in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw (1998-2002). Het nieuwe decreet ruimtelijke ordening geactualiseerd*, Brugge, Die Keure, 2002, (107) 166-170; J. BOUCKAERT en E. VANDE WALLE, “Het vermoeden van verval van verkavelingsvergunningen van vóór 22 december 1970. Praktische bruikbaarheid van verkavelingsvoorschriften tijdens de wachtperiode”, *T.R.O.S.* 2004, afl. 33.

⁵³ Zie S. LUST, “Stedenbouwkundige vergunningen en verkavelingsvergunningen”, in B. HUBEAU (ed.), *De recente evoluties en knelpunten in de ruimtelijke ordening en de stedenbouw (1998-2002). Het nieuwe decreet ruimtelijke ordening geactualiseerd*, Brugge, Die Keure, 2002, nr. 84.

betuigde akkoord houdt echter geen vergunning in. Dat akkoord heeft geen rechtskracht en kan in elk geval niet worden gelijkgesteld met een verkavelingsvergunning in de zin van de Stedenbouwwet⁵⁴. Het geldt onder meer niet boven de eventuele strijdige bestemmingsvoorschriften die voor het betrokken gebied nadien werden ingevoerd bij gewestplan of algemeen plan van aanleg.

De decreetgever heeft nu een nieuwe overgangsbepaling toegevoegd voor deze verkavelingakkoorden van vóór 22 april 1962, waarin wordt ingegaan op het verval en de mogelijkheid voor de vergunningverlenende overheid op basis van dit verkavelingakkoord bij het verlenen van een stedenbouwkundige vergunning af te wijken van een gewestplan of een algemeen plan van aanleg⁵⁵. Bepaalde voorwaarden moeten vervuld zijn. Zo moet het ontvangstbewijs van de aanvraag voor stedenbouwkundige vergunning worden afgegeven vóór 30 april 2006, wat inhoudt dat het dus essentieel om een tijdelijke regeling gaat. Ook moet de grond waarop de aanvraag tot stedenbouwkundige vergunning betrekking heeft, liggen tussen bebouwde percelen of deel uitmaken van een huizengroep.

3. Wijziging, herziening en vernietiging van de verkavelingsvergunning

a. Wijziging van de verkavelingsvergunning

Naast de wijziging van de verkavelingvergunning op vraag van de eigenaar van een kavel, regelt het decreet⁵⁶, en dit is nieuw ten opzichte van de Stedenbouwwet, ook de herziening of vernietiging door het college van burgemeester en schepenen of door een ruimtelijk uitvoeringsplan.

Een wijziging van verkavelingsvergunning kan voor een kavel worden gevraagd door de eigenaar van de kavel. De procedure die daarvoor moet gevolgd worden, is dezelfde als voor het verkrijgen van de verkavelingvergunning. Voorafgaand aan de aanvraag moet de eigenaar evenwel een aangetekende brief met eensluitend afschrift van de aanvraag aan alle eigenaars sturen. Aangenomen wordt dat deze kennisgeving een substantiële formaliteit is en dat het achterhalen van de identiteit van de diverse eigenaars zaak is van de aanvrager en op zijn risico geschiedt⁵⁷. De eigenaars kunnen bezwaren bij het college van burgemeester en schepenen indienen binnen de 30 dagen.

Het college van burgemeester en schepenen weigert de aanvraag indien de eigenaars van meer dan 1/4^e van de kavels een gegrond bezwaar indienen (hier is dus niet het aantal eigenaars, maar het aantal kavels van belang). Het bezwaar moet niet alleen gegrond zijn, maar ook moet het gaan om een bezwaar waaruit de onverenigbaarheid met de verkaveling of de omgeving ervan blijkt. In dat geval beschikt de vergunningverlenende overheid dus over geen enkele beoordelingsvrijheid en is haar bevoegdheid gebonden. Zij moet de gevraagde wijziging weigeren. In het andere geval behoudt de vergunningverlenende overheid haar volle appreciatiebevoegdheid. Zij blijft vrij om de wijziging al dan niet toe te staan. Zij moet wel

⁵⁴ R.v.St. Cobbaert en Wynant, nr. 10 436, 11 februari 1964; R.v.St. gemeente Chastres, nr. 10 695, 12 juni 1964; R.v.St. Van Cleemput, nr. 12 103, 13 december 1966; R.v.St. Vuering en Verledens, nr. 13 756, 28 oktober 1969; R.v.St. Buyse en Hermie, nr. 14 741, 18 mei 1971; R.v.St. gemeente Schoten, nr. 15 631, 19 december 1972; R.v.St. Beuckelaers, nr. 15 969, 10 juli 1973; R.v.St. Paeshuys en Van Gastel, nr. 18 341, 22 juni 1977; R.v.St. Vervack, nr. 18 616, 7 december 1977; R.v.St. gemeente Schoten, nr. 66 919, 24 juni 1997, *T.R.O.S.* 1997, 290, advies aud. G. DEBERSAQUES; R. VEKEMAN, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw. Planologie, verordeningen en vergunningen*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, 270; R. VEKEMAN, "Overzicht van rechtspraak 1999-1998. Deel III - Bouw en verkavelingsvergunningen - formele regeling", *T.R.O.S.* 1999, 19.

⁵⁵ Art. 192, § 1 Decreet ruimtelijke ordening; Ministeriële Omzendbrief nr. R0/98/06 van 31 juli 1998.

⁵⁶ Art. 132 Decreet ruimtelijke ordening.

⁵⁷ R.v.St. Van Schepdael, nr. 57 592, 18 januari 1996, *T.R.O.S.* 1996, 110.

aangeven op welke met de ruimtelijke ordening en de stedenbouw verband houdende redenen zij zich steunt om met de ingediende bezwaren geen rekening te houden⁵⁸. Ook mag zij haar beoordelingsbevoegdheid niet meer met evenveel vrijheid uit te oefenen wanneer die gebouwen reeds tot stand zijn gebracht en zij aldus voor een voldongen feit is geplaatst. De wijziging van een verkavelingsvergunning die een voldongen feit bekrachtigt, kan slechts uitzonderlijk zijn en moet zich door gewichtige en ernstige redenen laten verantwoorden⁵⁹. Heeft een eigenaar van een kavel een wijziging van de verkavelingsvergunning verkregen, dan moet ook, op zijn verzoek, voor een instrumenterende ambtenaar een akte worden verleden van de wijzigingen die werden aangebracht in de verkaveling van de stukken grond of in de lasten van de verkaveling. De beslissing tot wijziging van de verkavelingsvergunning en, in voorkomend geval, het nieuwe verdelingsplan worden als bijlage bij die akte gevoegd, om samen met die akte te worden overgeschreven op het hypotheekkantoor⁶⁰. Het niet naleven van de gewijzigde voorwaarden van een verkavelingsvergunning maakt een bouw misdrijf uit.

b. Herziening en vernietiging van de verkavelingsvergunning

Na verloop van 15 jaar zijn verkavelingsvergunningen voor het deel dat niet vervallen is, vatbaar voor herziening of vernietiging op initiatief van college van burgemeester en schepenen. Ook hier is dezelfde procedure van toepassing als voor het verkrijgen van de verkavelingsvergunning, zij het dat het college de aanvraag indient in toepassing van de vergunningsprocedure die voor publiekrechtelijke rechtspersonen geldt⁶¹. Voorafgaand aan de aanvraag moet een aangetekende brief met eensluitend afschrift aan alle eigenaars gestuurd worden alsook moeten aanplakkingen plaatsvinden. Bezwaren kunnen worden ingediend bij het college van burgemeester en schepenen. Het college van burgemeester en schepenen weigeren de aanvraag indien de eigenaars van meer dan 1/2^e van de kavels een gegrond bezwaar indienen. Het bezwaar moet niet alleen gegrond zijn, maar ook moet het gaan om een bezwaar waaruit de onverenigbaarheid met de verkaveling of de omgeving ervan blijkt. De overheid kan in het belang van de goede ruimtelijke ordening schorsing gelasten van de verkoop, enz.

Tevens kunnen verkavelingsvergunningen voor het niet-vervallen gedeelte, herzien of vernietigd worden door een ruimtelijk uitvoeringsplan op voorwaarde dat dit uitdrukkelijk bepaald is bij de voorlopige en definitieve vaststelling van het ruimtelijk uitvoeringsplan. De overheid kan in het belang van de goede ruimtelijke ordening schorsing gelasten van de verkoop, enz. Te denken valt b.v. aan verkavelingen die betrekking hebben op overstromingsgebieden. Het gebruik maken van een vernietigde verkavelingsvergunning, of het niet naleven van de herziene voorwaarden van een verkavelingsvergunning maakt een bouw misdrijf uit.

II. VERSTREKKING VAN STEDENBOUWKUNDIGE INFORMATIE

A. Plannenregister en vergunningenregister

Het plannenregister en het vergunningenregister zijn twee belangrijke elementen in de verbetering van de ruimtelijke informatie.

⁵⁸ R.v.St. Vandamme, nr. 44 629, 21 oktober 1989; R.v.St. Pijls, nr. 43 602, 2 juli 1993.

⁵⁹ R.v.St. Planckaert, nr. 17 740, 29 juni 1976.

⁶⁰ Art. 139, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁶¹ Art. 132, § 4, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

Het plannenregister is een gegevensbestand met betrekking tot “plannen”, al dan niet geïnformatiseerd, van het hele grondgebied van de gemeente. De minimale inhoud bestaat uit de bestemmingen, stedenbouwkundige voorschriften, verordeningen, rooilijnplannen en onteigeningsplannen, alsook bepaalde beschermingsregelingen uit andere wetgevingen⁶². Het vergunningenregister is een gegevensbestand met betrekking tot perceelsgebonden informatie inzake ruimtelijke ordening en stedenbouw, geïnformatiseerd, per kadastraal perceel, van het hele grondgebied van de gemeente. De minimale inhoud bestaat uit het kadastraal nummer, het huisnummer, de straatnaam; het registernummer van de gebouwen en hun functie; de afgegeven stedenbouwkundige attesten; de aanvragen en beslissingen inzake stedenbouwkundige en verkavelingvergunningen, alsook gegevens met betrekking tot het verval ervan; processen-verbaal, gerechtelijke uitspraken, gegevens omtrent de uitvoering van herstelmaatregelen, aangewende rechtsmiddelen; gegevens omtrent het verschuldigd zijn van de planbatenheffing en het bewijs van betaling ervan; gegevens omtrent het stedenbouwkundig attest van conformiteit⁶³. Het registernummer van de gebouwen en hun functie is recent geschrapt⁶⁴, omdat dit te omslachtig en tijdrovend zou zijn. Elke gemeente moet deze registers opmaken, actualiseren, ter inzage leggen en er uittreksels uit afleveren⁶⁵. Het decreet bevat ook een regeling over de verplichtingen van overheden voor het afleveren van informatie en de aansprakelijkheid⁶⁶. Uittreksels uit de registers zijn te verkrijgen binnen de 30 dagen na de betaling van de kosten⁶⁷. In de decreetsbepalingen inzake het vergunningenregister staan ook de twee belangrijke bepalingen met een meer algemene draagwijdte over het vermoeden van vergunning voor de constructies van vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet of het eerste gewestplan (zie hoger).

Er zijn heel wat overgangsbepalingen.

Het eerste plannenregister moet door de gemeente worden opgemaakt en door de gemeenteraad vastgesteld ten laatste op 30 april 2001. Er moet dan een afschrift naar de planologische ambtenaar worden gestuurd. Deze dient dan verslag uit te brengen bij de Vlaamse regering binnen het jaar. Er volgt dan een conformverklaring van de Vlaamse regering binnen de 120 dagen na de ontvangst van het verslag⁶⁸. Plannen daterend van vóór de inwerkingtreding van het gewestplan kunnen al dan niet worden behouden in plannenregister. De gemeenteraad doet ter zake een voorstel en de Vlaamse regering neemt een beslissing die wordt bekendgemaakt bij uittreksel in het Belgisch Staatsblad⁶⁹. Het eerste vergunningenregister moet door de gemeente worden opgemaakt ten laatste op 30 april 2001, doch een verzoek tot verlenging tot 30 april 2002 aan de Vlaamse regering is mogelijk. De inhoud van het eerste vergunningenregister verschilt lichtjes van deze die het decreet verplicht stelt voor latere vergunningenregisters⁷⁰. Er volgt dan een verslag van de gewestelijke stedenbouwkundige ambtenaar, waarna het register wordt vastgesteld door het

⁶² Art. 92 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 5 mei 2000 houdende bepaling van de nadere regels voor de opmaak en de actualisering van het plannenregister, *B.S.* 23 mei 2000.

⁶³ Art. 96 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 5 mei 2000 houdende de organisatie van het vergunningsregister, *B.S.* 20 mei 2000.

⁶⁴ Art. 31 Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁶⁵ Art. 93 en 97 Decreet ruimtelijke ordening.

⁶⁶ Art. 94 en 95 resp. art. 96, § 3 en 98 Decreet ruimtelijke ordening.

⁶⁷ Art. 134, § 2 en § 3 Decreet ruimtelijke ordening; M.B. van 7 februari 2003 houdende bepaling van het model van het uittreksel uit het plannenregister, *B.S.* 4 april 2003.

⁶⁸ Art. 190 lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

⁶⁹ Art. 190 lid 3 Decreet ruimtelijke ordening.

⁷⁰ Art. 191, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

college van burgemeester en schepenen en toegankelijk wordt. Recent⁷¹ zijn ook hier de vermelde bepalingen met algemene draagwijdte over de constructies opgenomen, mits het verschil dat telkens "een vermoeden bestaat dat de constructie als vergund moet worden beschouwd"⁷² (i.p.v. dat de constructie vergund is). Recent⁷³ is ingevoerd dat het college van burgemeester en schepenen verantwoordelijk is voor de overeenstemming van het eerste vergunningenregister met de erin opgenomen stukken⁷⁴ en dat de gemeente een ontwerp van vergunningenregister kan opmaken en opsturen waarin de bouwvergunningen verleend vóór 1 januari 1990 en de constructies van vóór de Stedenbouwwet niet zijn opgenomen, in welk geval de gemeente moet aangeven binnen welke tijdsspanne deze gegevens zullen aangevuld worden⁷⁵.

De Vlaamse regering kan financiële steun verlenen voor de opmaak van het plannenregister en vergunningenregister⁷⁶, en heeft deze steun geregeld bij uitvoeringsbesluit⁷⁷. Indien een gemeente niet binnen de termijn voldoet aan haar verplichtingen, kan de Vlaamse regering de administratie opdracht geven om het register op de gemeente haar kosten te (laten) opmaken⁷⁸.

Er is heel wat te doen rond de opmaak van de vergunningenregisters. Heel wat gemeenten zouden namelijk tot nog toe twee soorten registers bijhouden, één met de 'normale' vergunningen, en één met de 'zwarte' vergunningen. Bij de laatste categorie zitten vergunningen verleend zonder het verplicht advies van de gemachtigde ambtenaar, door de burgemeester alleen, of voor constructies die niet vergunningsplichtig zijn, of vergunningen die om één of andere overige reden onwettig zijn. De minister en de top van de administratie hebben gesteld niet op de hoogte te zijn van de 'zwarte' registers, en de administratie heeft zich gekant tegen de opname van onwettige vergunningen. Hoe dan ook heeft de opname in het vergunningenregister ons inziens geen constitutief maar een declaratief karakter. Daaruit volgt dat een opname in het vergunningenregister onwettige vergunningen niet wettig kan maken en vice versa. Dit neemt evenwel niet weg dat een vergunninghouder, wiens wettige vergunning niet werd opgenomen in het vergunningenregister, een rechtmatig belang heeft om tegen het vaststellingsbesluit van het college van burgemeester en schepenen op te komen bij de Raad van State.

B. Inzage, afdrukken en uittreksels

De inzage in, en het verkrijgen van afdrukken en uittreksels uit stedenbouwkundige documenten is verspreid geregeld in het decreet.

Ontwerpen van ruimtelijke structuurplannen zijn ter inzage op de gemeente tijdens het openbaar onderzoek⁷⁹. Ruimtelijke structuurplannen zijn ter inzage op de gemeente⁸⁰.

Ontwerpen van ruimtelijke uitvoeringsplannen zijn ter inzage op de gemeente tijdens het openbaar onderzoek⁸¹. Ruimtelijke uitvoeringsplannen zijn ter inzage op de gemeente⁸². De

⁷¹ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁷² Art. 191, § 1, leden 5 en 6 Decreet ruimtelijke ordening.

⁷³ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁷⁴ Art. 191, § 1, lid 9 Decreet ruimtelijke ordening.

⁷⁵ Art. 191 § 1bis Decreet ruimtelijke ordening.

⁷⁶ Art. 191, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁷⁷ B.V.I.R. van 22 juni 2001 tot bepaling van de voorwaarden voor de toekenning van subsidies aan gemeenten voor de opmaak van het eerste vergunningenregister en het eerste plannenregister, *B.S.* 21 juli 2001.

⁷⁸ Art. 194 Decreet ruimtelijke ordening.

⁷⁹ Art. 20, 27, 33 Decreet ruimtelijke ordening.

⁸⁰ Art. 21, 28, 34 Decreet ruimtelijke ordening.

⁸¹ Art. 42, 45, 49 Decreet ruimtelijke ordening.

afgifte van afdrucken en uittreksels van plannen en verordeningen zou worden geregeld bij uitvoeringsbesluit⁸³.

Het plannenregister en het vergunningenregister zijn ter inzake op de gemeente⁸⁴. Uittreksels uit het plannenregister en het vergunningenregister zijn te verkrijgen binnen de 30 dagen na de betaling van de kosten⁸⁵.

De inzage van derden in de inhoud van vergunningsaanvragen en beslissingen op vergunningsaanvragen zou worden geregeld bij uitvoeringsbesluit⁸⁶.

C. Stedenbouwkundig uittreksel, stedenbouwkundig attest, en stedenbouwkundig attest van conformiteit

1. Stedenbouwkundig uittreksel

Een stedenbouwkundig uittreksel is een informatief uittreksel uit het plannenregister en het vergunningenregister voor bepaalde percelen⁸⁷ (= vroeger stedenbouwkundig attest nr. 1). Er is een belangrijke overgangsbepaling. Zolang er geen plannen- en vergunningenregister is blijft de vroegere regeling⁸⁸ (dus die van het stedenbouwkundig attest nr. 1) van toepassing⁸⁹. Dit wordt voornamelijk gedaan om met zekerheid de ruimtelijke bestemming van het perceel te weten.

2. Stedenbouwkundig attest

Een stedenbouwkundig attest is een document afgeleverd door het college van burgemeester en schepenen dat, op basis van een plan, aangeeft of project in aanmerking komt voor een stedenbouwkundige of verkavelingvergunning (= vroeger stedenbouwkundig attest nr. 2).

Het blijft twee jaar geldig onder voorbehoud van een wijziging van het ruimtelijk uitvoeringsplan of de regelgeving⁹⁰. Dit was één jaar bij het vroeger stedenbouwkundig attest nr. 2. Het leidt niet tot een vrijstelling een vergunningsaanvraag te doen⁹¹, doch betekent een quasi-zekerheid dat men zijn vergunning zal bekomen, indien men de aanvraag binnen de twee jaar heeft ingediend.

Ook hier geldt de vermelde overgangsbepaling. Zolang er geen plannen- en vergunningenregister is blijft de vroegere regeling⁹² (dus die van het stedenbouwkundig attest

⁸² Art. 43, 47, 53 Decreet ruimtelijke ordening.

⁸³ Vroeger art. 134, § 1, 1° Decreet ruimtelijke ordening. Deze bepaling is opgeheven door art. 39 Wijzigingsdecreet van 23 november 2003. De bedoeling is dat geen specifieke regeling meer geldt doch dat de informatieverstrekking verloopt zoals voorzien in de wetgeving inzake openbaarheid van bestuur.

⁸⁴ Art. 93, lid 1 en art 97, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 5 mei 2000 houdende bepaling van de nadere regels voor de opmaak en de actualisering van het plannenregister, *B.S.* 23 mei 2000; B.Vl.R. 5 mei 2000 houdende de organisatie van het vergunningsregister, *B.S.* 20 mei 2000.

⁸⁵ Art. 134, §§ 2 en 3 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 18 mei 2001 tot uitvoering van artikel 134, § 2 en 3 van het decreet van 18 mei 1999 houdende organisatie van de ruimtelijke ordening, *B.S.* 19 juni 2001.

⁸⁶ Vroeger art. 134, § 1, 2° en 3° Decreet ruimtelijke ordening. Deze bepaling is opgeheven door art. 39 Wijzigingsdecreet van 23 november 2003.

⁸⁷ Art. 135, § 1 Decreet ruimtelijke ordening.

⁸⁸ Art. 63, § 1, 5° en 6° Gecoördineerde Stedenbouwwet; K.B. van 22 oktober 1971, *B.S.* 14 december 1971.

⁸⁹ Art. 199, § 1 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹⁰ Art. 135, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹¹ Art. 135, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹² Art. 63, § 1, 5° en 6° Gecoördineerde Stedenbouwwet.

nr. 2) van toepassing, mits dien verstande dat wordt bepaald dat het attest nu⁹³ ook twee in plaats van één jaar geldig is⁹⁴.

De beslissing omtrent een stedenbouwkundig attest is vatbaar voor een beroep bij de Raad van State.

3. Stedenbouwkundig attest van conformiteit

De Vlaamse regering kan, wat betreft werken, handelingen of wijzigingen waarvoor de medewerking van een architect vereist is, bepalen dat een stedenbouwkundig attest van conformiteit moet worden opgemaakt, door welke instantie of instanties dat moet gebeuren evenals wanneer het attest wordt opgemaakt. De Vlaamse regering kan bepalen dat de aanvrager voor deze werken, handelingen of wijzigingen, of voor een deel ervan, een financiële waarborg moet storten, die pas vrijkomt nadat het stedenbouwkundig attest van conformiteit is opgemaakt. Zij stelt de nadere regels en de procedure vast voor dit stedenbouwkundig attest van conformiteit evenals voor de financiële waarborg⁹⁵. Oorspronkelijk was bepaald dat de toezichthoudende architect dit attest moest opmaken, doch deze lijkt ons niet het best geplaatst want niet onafhankelijk genoeg. Nu heeft de decreetgever de vraag opengelaten wie dit attest moet opmaken. Dit zou ons inziens kunnen worden verleend door een andere architect. Zo zou de Vlaamse regering een erkenningsregeling kunnen invoeren voor architecten die dergelijke attesten 'mogen' verlenen. Alleszins gaat een uitvoeringsbesluit dit stedenbouwkundig attest van conformiteit, in de parlementaire voorbereiding ook wel de 'as-built-verklaring' genoemd, nader regelen. In afwachting daarvan en in aanvulling daarvan kan de gemeenteraad in een stedenbouwkundige verordening een regeling terzake treffen⁹⁶.

D. Informatieverplichtingen bij overdachten van onroerende goederen en publiciteit terzake

Vooraleer de informatieverplichtingen bij overdachten van onroerende goederen en publiciteit⁹⁷ te behandelen, moet gewezen worden op een bijzonder probleem, met name dat volgens een overgangsbepaling⁹⁸, de informatieverplichtingen, behoudens deze inzake verdelingen en verkavelingen, slechts van toepassing worden ten vroegste 31 dagen na de publicatie in het Belgisch Staatsblad dat de gemeente beschikt over een goedgekeurd plannenregister en vergunningenregister. Dit houdt in dat men moet kijken op de driemaandelijks lijst van gemeenten in het Belgisch Staatsblad. Vroeger hebben wij reeds gesteld dat de bepaling aldus dient te worden geïnterpreteerd dat in de overgangsperiode slechts die nieuwe informatieverplichtingen gelden waarvoor men het plannen- en vergunningenregister niet nodig heeft⁹⁹. Recent heeft de decreetgever¹⁰⁰ deze zienswijze globaal genomen bevestigd door (met terugwerkende kracht) een bepaling toe te voegen met

⁹³ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

⁹⁴ Art. 199, § 1 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹⁵ Art. 105, § 3, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹⁶ Art. 105, § 3, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹⁷ S. SNAET en B. VAN OPSTAL, "Het nieuwe decreet op de ruimtelijke ordening: regels inzake informatievervalsing en het recht van voorkoop", *T.Not.* 2000, 322 e.v.; G. VAN HOORICK, "Ruimtelijke ordening", in: X. (ed.), *Rechtskroniek voor het Notariaat deel 2*, Brugge-Gent, Die Keure-Universiteit Gent, 2003, 57-140.

⁹⁸ Art. 199, § 2, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

⁹⁹ G. VAN HOORICK, P. VANSANT en F. VAN ACKER, *Handhavingszakboekje Ruimtelijke Ordening 2003*, Mechelen, Kluwer, 2002, 56-57.

¹⁰⁰ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

een interpretatieve strekking¹⁰¹: Dit houdt in dat men telkens goed het onderscheid moet maken tussen de situatie zonder of met een plannen- en vergunningenregister. De informatieverplichtingen zijn overeenkomstig dezelfde overgangsbepaling niet van toepassing op overeenkomsten die zijn gesloten en op openbare verkoopverrichtingen die zijn aangevat vóór het bedoelde tijdstip” (daarvan is het bewijs met alle middelen toegeken). Hieronder volgt een samenvatting over dit onderwerp; verder wordt er dieper ingegaan op de bouw misdrijven in de notariële praktijk.

1. Informatieplicht van de instrumenterende ambtenaar

a. Verplichtingen bij alle akten houdende overdracht van een onroerend goed

In hoofde van de instrumenterende ambtenaar gelden overeenkomstig een aantal algemene verplichtingen ten aanzien van onderhandse en authentieke akten van verkoop of verhuring voor meer dan 9 jaar van een onroerend goed, inbreng van een onroerend goed in een vennootschap, vestiging van een erfpacht of opstalrecht, of (andere) eigendomsoverdracht ten bezwarende titel. Deze verplichtingen gelden voor alle onroerende goederen, bebouwd of onbebouwd, en zowel voor onderhandse als authentieke akten. Zij gelden volgens het decreet evenwel niet bij huwelijkscontracten (en hun wijzigingen), en contracten aangaande mandeligheid.

Vermeldingen in de akte

Deze algemene verplichtingen slaan vooreerst op de verplichte vermelding van bepaalde gegevens in de akte. Meer bepaald moeten volgende vermeldingen in de akte worden opgenomen:

- 1) of voor het onroerend goed een stedenbouwkundige vergunning is uitgereikt;
- 2) de meest recente stedenbouwkundige bestemming (volgens de benamingen gebruikt in het plannenregister);
- 3) of er voor het onroerend goed een dagvaarding in het kader van het Decreet ruimtelijke ordening werd uitgebracht en iedere in de zaak gewezen beslissing;
- 4) of op het goed een voorkeurecht in het kader van het Decreet ruimtelijke ordening rust;
- 5) de lasten en voorwaarden opgelegd bij de verkavelingsvergunning;
- 6) de integrale overname van art. 99 van het Decreet ruimtelijke ordening (vergunningsplichtige werken, handelingen en wijzigingen)¹⁰².

Om deze vermeldingen te kunnen doen, dient de instrumenterende ambtenaar de benodigde informatie op te vragen, onder meer aan de gemeente, maar het decreet legt zelfstandig aan de instrumenterende ambtenaar op de opgesomde vermeldingen te doen. Dit is meer dan het louter attesteren van wat anderen hem verklaren. De instrumenterende ambtenaar moet dus de informatie controleren binnen zijn mogelijkheden. Ook mag van de instrumenterende ambtenaar meer worden verwacht dan wat uitdrukkelijk is voorgeschreven in het decreet. Zo gaat hij onder meer na of er geen stedenbouwkundige attesten zijn verleend, of het goed gelegen is binnen of getroffen is door een herverkavelingsplan, onteigeningsplan, bouw- of stedenbouwkundige verordening, verkavelingsverordening of rooilijn(plan), en of de stedenbouwkundige vergunning, verkavelingsvergunning of stedenbouwkundig attest al dan niet vervallen zijn. Bij het vermelden van de stedenbouwkundige bestemming dient er te

¹⁰¹ “De bepalingen met betrekking tot de informatieverplichtingen, zoals vastgesteld in artikel 137, § 1, eerste lid, 1° en 3°, en § 1, derde en vierde lid, zijn van onmiddellijke toepassing, na het in werking treden van deze bepaling”.

¹⁰² Art. 137, § 1, leden 1 en 3 Decreet ruimtelijke ordening.

worden op gewezen dat termen zoals 'bouwgrond', 'bouwland' (dit is akkerland), 'toekomstgrond' of 'weekendgrond' niet volgens de plannen van aanleg of de ruimtelijke uitvoeringsplannen zijn. En in het licht van de zelfstandige verplichting die het decreet aan de instrumenterende ambtenaar oplegt, volstaat het b.v. niet in de akte op te nemen dat het goed “volgens de verklaring van de verkoper” ligt in een woongebied. Voor de koper zegt het feit dat geen dagvaarding werd uitgebracht, eigenlijk niet veel over het feit of op het goed al dan niet een bouwonderneming rust. Ook op dat punt mag van de instrumenterende ambtenaar meer worden verwacht, zoals de opname in de akte van een eventuele verklaring van de verkoper terzake.

Stedenbouwkundig uittreksel

Opmerking [BD1]: Page: 5
 → Hier werd een alinea opgesplitst in meerdere alinea's. Er werd ook een opsomming met opsommingstekens toegevoegd.

Ook moet bij elke akte een stedenbouwkundig uittreksel gevoegd worden, dat ten hoogste vijf maanden vóór het verlijden van de akte verleend werd¹⁰³. Deze verplichting geldt echter slechts vanaf de gemeente over een plannen- en vergunningenregister beschikt, en is van toepassing op onderhandse zowel als authentieke akten. De instrumenterende ambtenaar vraagt het stedenbouwkundig uittreksel aan bij de gemeente. Zolang er nog geen plannen- en vergunningenregister bestaat, kan het uittreksel worden vervangen door een brief van de gemeente, die de recente bestemming aangeeft volgens de plannen van aanleg of ruimtelijke uitvoeringsplannen.

b. Specifieke verplichtingen

In hoofde van de instrumenterende ambtenaar gelden specifieke verplichtingen:

- bij akten houdende overdracht van een onroerend goed waarop een herstelmaatregel rust¹⁰⁴;
- bij akten houdende overdracht van een onroerend goed waarvoor een planbatenheffing verschuldigd is¹⁰⁵;
- bij akten houdende overdracht van een onroerend goed wanneer een onderhandse akte in een authentieke akte moet worden opgenomen¹⁰⁶;
- bij akten betreffende een hypothecaire lening of krediet¹⁰⁷
- bij een verdeling van een onroerend goed¹⁰⁸;
- voorafgaand aan de overdracht van kavels uit een verkavelingsvergunning¹⁰⁹;
- tot mededeling aan de overheid van de partijen en identificatie van de grond bij een overdracht¹¹⁰ (deze bepaling werd nog niet tenuitvoergelegd);
- tot melding van overdrachten uit 'kleine' verkavelingen¹¹¹;

2. Informatieplicht met betrekking tot overeenkomsten

Er gelden een aantal algemene verplichtingen ten aanzien van onderhandse akten van verkoop of verhuring voor meer dan negen jaar van een onroerend goed, of vestiging van een erfpacht of opstalrecht. Deze verplichtingen gelden voor iedereen die een dergelijke akte opmaakt en

¹⁰³ Art. 137, § 1, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁴ Art. 137, § 1, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁵ Art. 137, § 1, lid 5 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁶ Art. 137, § 1, lid 6 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁷ Art. 137, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁸ Art. 138 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁰⁹ Art. 101, § 3 en 139 Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹⁰ Art. 140 Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹¹ Art. 129 en 130, § 2 Decreet ruimtelijke ordening.

voor alle onroerende goederen, bebouwd of onbebouwd. Zij gelden evenwel niet zolang er nog geen plannen- en vergunningenregister bestaat.

Deze algemene verplichtingen slaan op de verplichte vermelding van bepaalde gegevens in de akte. Meer bepaald moeten volgende vermeldingen in de akte worden opgenomen:

- 1) of voor het onroerend goed een stedenbouwkundige vergunning is uitgereikt;
- 2) de meest recente stedenbouwkundige bestemming (volgens de benamingen gebruikt in het plannenregister);
- 3) de integrale overname van art. 99 van het Decreet ruimtelijke ordening (doch deze laatste verplichting geldt alleen voor vastgoedmakelaars en andere personen die in de uitoefening van hun beroep of activiteit dergelijke onderhandse akten opmaken)¹¹².

3. Informatieplicht met betrekking tot publiciteit

Er gelden een aantal algemene verplichtingen ten aanzien van de publiciteit inzake de verkoop of verhuring voor meer dan negen jaar van een onroerend goed, de inbreng in een vennootschap, de overdracht van een erfpacht of opstalrecht, en een (andere) eigendomsoverdracht met vergeldend karakter. Deze verplichtingen gelden voor alle personen die voor eigen rekening of als tussenpersoon optreden (dus met inbegrip van notarissen – onder de Stedenbouwwet golden inzake publiciteit enkel verplichtingen voor notarissen) en voor alle onroerende goederen, bebouwd of onbebouwd. Zij gelden evenwel niet zolang er nog geen plannen- en vergunningenregister bestaat.

Deze algemene verplichtingen slaan op de verplichte vermelding van bepaalde gegevens in de publiciteit. Meer bepaald moeten volgende vermeldingen in de publiciteit worden opgenomen:

- 1) of voor het onroerend goed een stedenbouwkundige vergunning is uitgereikt;
- 2) de meest recente stedenbouwkundige bestemming (volgens de benamingen gebruikt in het plannenregister);
- 3) of er voor het onroerend goed een dagvaarding in het kader van het Decreet ruimtelijke ordening werd uitgebracht en iedere in de zaak gewezen beslissing;
- 4) of op het goed een voorkooprecht in het kader van het Decreet ruimtelijke ordening rust;
- 5) of voor het goed een verkavelingsvergunning van toepassing is¹¹³.

Een uitvoeringsbesluit kan nader differentiëren naargelang de vorm van publiciteit (in het etalageraam van een immobiliënkantoor, op de regionale televisie, op het internet, enz.).

III. BOUWMISDRIJVEN

A. Strafbare gedragingen

1. Inbreuk op de vergunningsplicht of -voorwaarden

Is strafbaar “de persoon die de bij de artikelen 99 en 101 bepaalde handelingen, werken of wijzigingen hetzij zonder voorafgaande vergunning, hetzij in strijd met de vergunning, hetzij na verval, vernietiging of het verstrijken van de termijn van de vergunning, hetzij in geval van schorsing van de vergunning, uitvoert, voortzet of in stand houdt”¹¹⁴. Artikel 99 slaat op de stedenbouwkundige vergunning, art. 101 op de verkavelingsvergunning. Bovendien is men strafbaar indien men “als eigenaar toestaat of aanvaardt dat één van de” hiervoor bedoelde

¹¹² Art. 141 Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹³ Art. 142 Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹⁴ Art. 146, lid 1, 1° Decreet ruimtelijke ordening.

“strafbare feiten worden gepleegd, voortgezet of in stand gehouden”¹¹⁵. Het toestaan of aanvaarden is niet gelijk te stellen met een louter gedogen, maar veronderstelt een medeweten en een acceptatie van het misdrijf, zoals blijkt uit de parlementaire voorbereiding¹¹⁶. Tevens is strafbaar hij “die werken, handelingen of wijzigingen die een inbreuk zijn op de bouw- en verkavelingsvergunningen die zijn verleend krachtens het Decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996, uitvoert, voortzet of in stand houdt”¹¹⁷. Ook wie bouwt overeenkomstig een (onwettige) stedenbouwkundige vergunning, doch in strijd met een verkavelingsvergunning, is strafbaar¹¹⁸. Het oprichten van een integrale nieuwbouw in strijd met een vergunning tot verbouwen, wordt in de rechtspraak aangezien als het uitvoeren van werken zonder vergunning¹¹⁹.

In be ginsel levert het oprichten van bouwwerken met een vergunning die naderhand onwettig blijkt te zijn, een onoverkomelijke dwaling (waarover verder meer) op en dus een vrijspraak voor de beklaagde. Er bestaat rechtspraak van het Hof van Cassatie¹²⁰ waarin dit wordt aanvaard, doch waarin ook wordt gesteld dat het instandhouden van de werken door de betrokkene nadat hij kennis kreeg van het vernietigingsarrest van de Raad van State wél een misdrijf vormt, dit ongeacht of later nog een nieuwe vergunning zou worden verleend. Hij wist dan immers dat de vergunning onwettig was¹²¹. In dezelfde lijn werd in de rechtspraak¹²² aangenomen dat indien de Raad van State slechts na betrekkelijk omstandige redeneringen betreffende de begrippen ‘bos gebied’ en ‘landschappelijk waardevol’ tot de conclusie komt dat de verleende vergunningen strijdig zijn met de kenmerken van het gebied, de periode van strafbaarheid van de overtreding pas ingaat op de dag waarop het arrest van de Raad van State wordt betekend. Zolang de vergunning niet werd geschorst of vernietigd door de Raad van State, levert de vergunning een onoverkomelijke dwaling op. De bevoegde overheid had de vergunning maar op tijd moeten schorsen, vernietigen, of intrekken. Slechts wanneer de beklaagde de (onwettige) vergunning maar heeft kunnen bekomen door een verkeerde voorstelling van zaken¹²³, of ook wanneer de ‘vergunning’ zo duidelijk afwijkt van een vergunning dat de betrokkene redelijkerwijze moet weten dat het document niet kan doorgaan voor een vergunning (zoals een brief enkel ondertekend door de burgemeester en voorzien van een stempel¹²⁴), kan deze in zijn hoofde geen onoverkomelijke dwaling uitmaken. En ook wanneer men in de vergunningsaanvraag verklaart kennis te hebben van de voorschriften van het bijzonder plan van aanleg, of als makelaar in onroerende goederen weet dat het appartementsgebouw niet toegelaten was volgens het algemeen plan van aanleg, kan een (onwettige) vergunning geen aanleiding geven tot een onoverkomelijke dwaling¹²⁵.

¹¹⁵ Art. 146, lid 1, 3° Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹⁶ *Parl.St.* VI.Parl. 1998-99, nr. 1332/8, 106-107.

¹¹⁷ Art. 146, lid 1, 7° Decreet ruimtelijke ordening.

¹¹⁸ Brussel 15 maart 1978, *T.Aann.* 1978, 303, noot J. DE SURAY; Corr. Namen 20 mei 1981, *R.R.D.* 1981, 246; P. VANSANT in G. VAN HOORICK, P. VANSANT en F. VAN ACKER, *Handhavingszakboekje Ruimtelijke Ordening 2003*, Mechelen, Kluwer, 2002, 68; contra Antwerpen 11 september 2002, 1108P2000, *onuitg.*

¹¹⁹ Corr. Gent 13 november 2000, *T.M.R.* 2001, 249, noot M. FAURE.

¹²⁰ Cass. 2 december 1981, *R.W.* 1982-83, 1008; 27 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 1090; 14 maart 1989, *R.W.* 1989-90, 953, noot D. MERCKX; 28 september 1999, *R.W.* 1999-2000, 1160, noot G. DEBERSAQUES en P. LEFRANC.

¹²¹ M. FAURE, “De onoverkomelijke rechtsdwaling in milieustrafzaken”, *R.W.* 1991-92, 937-950.

¹²² Brussel 26 april 2000, *Amén.* 2000, 315, *T.R.O.S.* 2001, 95 (verkort).

¹²³ Gent 21 april 2000, *T.M.R.* 2001, 21.

¹²⁴ Antwerpen 15 mei 2002, nr. 738P2000, *onuitg.*; Corr. Mechelen 16 mei 2001, nr. ME66.CP.79-95, *onuitg.*

¹²⁵ Gent 13 maart 1997, *T.M.R.* 2000, 238; Gent 22 september 2000, *T.M.R.* 2001, 178.

2. Inbreuk op de stedenbouwkundige voorschriften

Is strafbaar hij die “handelingen, werken of wijzigingen uitvoert, voortzet of in stand houdt in strijd met een ruimtelijk uitvoeringsplan, bedoeld in artikelen 37 tot en met 53, met een ontwerp van ruimtelijk uitvoeringsplan waarvoor toepassing werd gemaakt van artikel 102 of 103, §§ 1, 3 en 4, of met de stedenbouwkundige en verkavelingverordeningen, bedoeld in artikelen 54 tot en met 60”¹²⁶. Ook is strafbaar: hij die “een inbreuk op de plannen van aanleg en verordeningen die tot stand zijn gekomen volgens de bepalingen van het Decreet betreffende de ruimtelijke ordening, gecoördineerd op 22 oktober 1996 en die van kracht blijven zolang en in de mate dat ze niet vervangen worden door nieuwe voorschriften uitgevaardigd krachtens onderhavig decreet, pleegt na de datum van inwerkingtreding van dit decreet, of dit voortzet of in stand houdt, op welke wijze ook”¹²⁷.

Voor alle duidelijkheid, het betreft hier activiteiten die niet noodzakelijk een stedenbouwkundige vergunning behoeven, maar die strijdig zijn met de stedenbouwkundige voorschriften van een plan van aanleg (gewestplan, algemeen plan van aanleg, bijzonder plan van aanleg), ruimtelijk uitvoeringsplan of met een bouw-, stedenbouwkundige of verkavelingverordening. Dit is vernieuwend ten opzichte van onder de Stedenbouwwet, waarin voor wat betreft de plannen van aanleg alleen het verrichten van activiteiten in strijd met een bijzonder plan van aanleg strafbaar was. Ook de Raad van State¹²⁸ lijkt alvast de stelling te steunen dat niet-vergunningsplichtige activiteiten toch strafbaar kunnen zijn op grond van deze bepaling. Een voorbeeld kan verduidelijking brengen van de soms onverwachte en niet-onbelangrijke draagwijdte van deze bepalingen. De eigenaar van een perceel met een woonhuis koopt een belendend onbebouwd perceel gelegen in agrarisch gebied volgens het gewestplan, om het bij zijn tuin te voegen. Indien de eigenaar het nieuwe terrein begint om te vormen tot siertuin, dan gaat dit in tegen de stedenbouwkundige voorschriften voor agrarisch gebied, vastgelegd in het Koninklijk Besluit van 28 december 1972, en begaat hij dus een bouw misdrijf.

Recent¹²⁹ is bepaald dat in beide gevallen werken, handelingen of wijzigingen die vergund zijn, niet strafbaar zijn¹³⁰. Volgens de memorie van toelichting daarbij is deze bepaling ingelast om b.v. te voorkomen dat het instandhouden van een legale woning in een natuurgebied een bouw misdrijf zou vormen. Dit is logisch. Een stedenbouwkundige vergunning is (behoudens voor bepaalde activiteiten) niet in de tijd beperkt. Eens een wettige en uitvoerbare vergunning is verleend, heeft de overheid het vertrouwen gewekt bij de betrokkene dat hij zijn vergunning ook mag uitvoeren, en daardoor niet later door het louter instandhouden van wat rechtmatig werd uitgevoerd, een misdrijf begaat. Dit geldt analoog bij een van de vergunning vrijgestelde activiteit, ofschoon het wijzigingsdecreet zelf daarvan niet spreekt, in tegenstelling tot het ontwerp van wijzigingsdecreet. Als het decreet voor de herziening of vernietiging van een verkavelingsvergunning door een ruimtelijk uitvoeringsplan een procedure voorziet, zou dit a fortiori voor een stedenbouwkundige vergunning het geval moeten zijn. Zolang deze decreetswijziging er niet is dient te worden aangenomen dat niet kan worden teruggekomen op een wettige verleende stedenbouwkundige vergunning of in de wetgeving voorziene vrijstelling.

¹²⁶ Art. 146, lid 1, 2° Decreet ruimtelijke ordening.

¹²⁷ Art. 146, lid 1, 6° Decreet ruimtelijke ordening.

¹²⁸ R.v.St. Van Caeneghem en co, nr. 82.492, 29 september 1999.

¹²⁹ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

¹³⁰ Art. 146, lid 1, 2° en 6° Decreet ruimtelijke ordening.

De vraag rijst of een zonevreemde activiteit kan verricht worden indien zij niet vergunningsplichtig is? In principe is een dergelijke activiteit niet toegelaten en als inbreuk op de stedenbouwkundige voorschriften, strafbaar. Door het gebrek aan vergunningsplicht, kan geen beroep worden gedaan op de regelingen inzake zonevreemdheid, want de afwijkingen en uitzonderingen richten zich niet tot de burger maar tot de vergunningverlenende overheid. Nochtans kan worden gesteld dat, wanneer bepaalde zonevreemde vergunningsplichtige activiteiten kunnen worden vergund, a fortiori moet worden aangenomen dat gelijkaardige maar minder ingrijpende (want niet-vergunningsplichtig gemaakte) activiteiten mogen verricht worden.

3. Doorbreking van een stakingsbevel, bekrachtigingsbeslissing of beschikking in kort geding

Is strafbaar hij die “de handelingen, werken of wijzigingen voortzet in strijd met het bevel tot staking, de bekrachtigingsbeslissing of, in voorkomend geval, de beschikking in kortgeding”¹³¹. Dit was ook onder de Stedenbouwwet reeds het geval. Nieuw is dat de niet-naleving van een bekrachtigingsbeslissing leidt tot het opleggen van een administratieve geldboete van 5.000 euro¹³² (waarover verder meer). Ook onder de nieuwe bepalingen blijft de instandhouding onbepaald strafbaar.

Opmerking [BD2]: Page: 24
→ Verwijst dit naar het hoofdstuk (nu hoofdstuk 4) van Filip Van Acker over ‘Stillegging van de werken’ of naar andere tekst binnen dit eerste hoofdstuk?

4. Inbreuk op de informatieverplichtingen

Is strafbaar hij die “een inbreuk pleegt op de informatieplicht, bedoeld in artikelen 137 tot en met 142”¹³³. Sommige van deze informatieverplichtingen (waarover verder meer) richten zich tot instrumenterende ambtenaren, zoals de notarissen. Andere zijn niet alleen voor instrumenterende ambtenaren bedoeld, maar ook voor de gewone burger.

B. Instandhouding als strafbare gedraging

Niet alleen het wederrechtelijk uitvoeren van een bouwwerk, maar ook de voortzetting en de instandhouding ervan is een bouw misdrijf. Dit staat uitdrukkelijk in de strafbepalingen in het Decreet ruimtelijke ordening¹³⁴. Dit houdt in dat bouw misdrijven zogenaamde voortdurende misdrijven zijn¹³⁵. Zo is niet alleen het zonder vergunning aanbrengen van een wegverharding door middel van bouwafval, een bouw misdrijf. Evenzeer is het onvergund instandhouden ervan, ook door de nieuwe eigenaar, een bouw inbreuk¹³⁶. De nieuwe eigenaar die na kennis te hebben genomen van het bestaan van een bouw misdrijf, nalaat het herstel door te voeren, is strafbaar¹³⁷. Ook strafbaar is de instandhouding na een door de Raad van State vernietigde vergunning, zoals hoger werd uiteengezet, of met een onwettige vergunning door hem in de hand gewerkt door een verkeerde voorstelling van zaken¹³⁸, of met een ‘vergunning’ die zo duidelijk afwijkt van een vergunning dat de burger redelijke wijze moet weten dat het document niet kan doorgaan voor een vergunning (zoals een brief enkel ondertekend door de

¹³¹ Art. 146, lid 1, 5° Decreet ruimtelijke ordening.

¹³² Art. 156 en 157 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 28 april 2000 betreffende de administratieve geldboete voor het overtreden van een bekrachtigd stakingsbevel, B.S. 13 mei 2000, gewijzigd bij B.Vl.R. 14 december 2001, B.S. 13 mei 2001.

¹³³ Art. 146, lid 1, 4° Decreet ruimtelijke ordening.

¹³⁴ Art. 146, lid 1, 1°, 3° en 7° Decreet ruimtelijke ordening.

¹³⁵ Cass. 19 januari 1971, *Arr.Cass.* 1971, 487-488; Cass. 27 juni 1985, *Arr.Cass.* 1984-85, 1501; Cass. 1 oktober 1992, *T.M.R.* 1994, 113, noot R. VEKEMAN.

¹³⁶ Vz. Dendermonde 25 juni 1997, *T.M.R.* 1997, 394.

¹³⁷ Cass. 14 maart 1989, *Arr.Cass.* 1988-89, 811, *R.W.* 1989-90, 953.

¹³⁸ Gent 21 april 2000, *T.M.R.* 2001, 21.

burgemeester en voorzien van een stempel¹³⁹), of met een vergunning waarvan door een strafrechtelijke uitspraak vaststaat dat zij vervalst werd¹⁴⁰. Nadat in de lagere rechtspraak soms ook aannemers en architecten schuldig werden bevonden aan het instandhoudingsmisdrijf¹⁴¹, werd deze kwestie door het Hof van Cassatie¹⁴² beslecht in andersluidende zin. Het Hof heeft geoordeeld dat alleen wie over het onroerend goed zeggenschap heeft, schuld kan hebben aan het instandhoudingsmisdrijf.

Dat bouw misdrijven voortdurende misdrijven zijn, is van invloed op de verjaring van de strafvordering. Het vertrekpunt van de verjaring is in algemene regel en bij aflopende misdrijven de dag waarop het misdrijf gepleegd werd (soms wordt uitdrukkelijk een ander vertrekpunt voorzien). Bij voortdurende misdrijven echter begint de verjaring slechts te lopen vanaf de dag waarop de wederrechtelijke toestand een einde heeft genomen. Vandaar dat de volksmond wel eens zegt dat “bouw misdrijven niet verjaren”. Ofschoon het gezegde eigenlijk foutief is, is het in de praktijk wel zo dat de verjaringstermijn (van minimum vijf en – door schorsing of stuiting – maximum 10 jaar) voor de instandhouding niet begint te lopen vanaf dat de wederrechtelijke werken zijn uitgevoerd, maar pas vanaf het moment dat de instandhouding van de werken is opgehouden.

Ten aanzien van de ‘kleinere’ stedenbouwmisdrijven was veel kritiek gekomen tegen de feitelijke onverjaarbaarheid ervan. Dit heeft de decreetgever ertoe gebracht bij wijzigingsdecreet van 4 juni 2003 door de instandhouding van bepaalde stedenbouwmisdrijven niet meer strafbaar te stellen, te maken dat de strafvordering voor deze misdrijven na verloop van vijf jaar na het uitvoeren van de wederrechtelijke werken, zijn verjaard. Het Arbitragehof heeft echter sommige bepalingen van dit wijzigingsdecreet eerst op prejudiciële vraag ongrondwettig verklaard¹⁴³, en later ten gronde vernietigd¹⁴⁴. De Vlaamse regering zou ondertussen werken aan een nieuwe decreetswijziging. Het is echter nog maar de vraag of de decreetgever, die zich opnieuw over de kwestie zal moeten buigen, zal kunnen zorgen voor een duurzame oplossing.

In de huidige versie stelt het decreet¹⁴⁵ dat “de strafsancie voor het instandhouden” van de inbreuken (behoudens voor de doorbreking van een stakingsbevel, bekrachtigingsbeslissing of beschikking in kort geding) “niet geldt” in het geval de werken zich niet situeren in de ruimtelijk kwetsbare gebieden (met name: groengebieden, natuurgebieden, natuurgebieden met wetenschappelijke waarde, natuurreservaten, natuurontwikkelingsgebieden, parkgebieden, bosgebieden, valleigebieden, brongebieden, agrarische gebieden met ecologische waarde of belang, agrarische gebieden met bijzondere waarde, grote eenheden natuur, grote eenheden natuur in ontwikkeling en de ermee vergelijkbare gebieden (op de ruimtelijke plannen), alsook de beschermde duingebieden en voor het duingebied belangrijke landbouwgebieden¹⁴⁶).

De overige voorwaarden, met name dat de werken geen “onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden” veroorzaken, en dat de werken “geen ernstige inbreuk op de

¹³⁹ Antwerpen 15 mei 2002, nr. 738P2000, *onuitg.*; Corr. Mechelen 16 mei 2001, nr. ME66.CP.79-95,

onuitg.

¹⁴⁰ Antwerpen 15 april 1987, *Pas.* 1987, II, 159.

¹⁴¹ Zie P. VANSANT in G. VAN HOORICK, P. VANSANT en en F. VAN ACKER,

Handhavingszakboekje Ruimtelijke Ordening 2003, Mechelen, Kluwer, 2002, 75-78.

¹⁴² Cass. 4 februari 2003, nr. P.01.1462.N/1, *onuitg.*

¹⁴³ Arbitragehof nr. 136/2004, 22 juli 2004, <http://www.arbitrage.be>.

¹⁴⁴ Arbitragehof nr. 14/2005, 19 januari 2005, <http://www.arbitrage.be>.

¹⁴⁵ Art. 146, lid 3 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁴⁶ Art. 146, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake de bestemming” krachtens het ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg vormen, zijn door het Arbitragehof vernietigd, wegens strijdigheid met het legaliteitsbeginsel in strafzaken, gewaarborgd door de artikelen 12 en 14 van de Grondwet, artikel 7 E.V.R.M. en artikel 15 I.V.B.P.R.. Het legaliteitsbeginsel in strafzaken brengt met zich mee dat iedereen op het ogenblik dat hij een bepaald gedrag aanneemt, moet kunnen uitmaken of dat gedrag al dan niet strafbaar is.

De uitsluiting van de ruimtelijk kwetsbare gebieden vormde voor het Arbitragehof echter geen probleem, vermits is bepaald welke gebieden dit zijn. Met deze visie van het Arbitragehof kunnen wij het maar gedeeltelijk eens zijn, vermits de notie “en de ermee vergelijkbare gebieden, aangewezen op plannen van aanleg”, voor vele interpretaties vatbaar is. Zo wordt door sommige rechtspraak¹⁴⁷ en auteurs¹⁴⁸ (wellicht ten onrechte want ingaand tegen de bedoeling van de decreetgever) een interpretatie verdedigd dat agrarische gebieden met landschappelijke waarde vergelijkbaar zijn met agrarische gebieden met bijzondere waarde. Bij gebrek aan juridische definitie kan immers op basis van het gewoon taalgebruik worden aangenomen dat de eerstgenoemde gebieden een bijzondere – landschappelijke – waarde hebben. Ook bestaat in de rechtsleer geen eensgezindheid over het feit of het op 22 augustus 2003 een ruimtelijk kwetsbaar gebied moet zijn, dan wel reeds vroeger op het ogenblik van het oprichten van de illegale constructie¹⁴⁹. Dit maar om aan te tonen dat ook deze bepaling niet zo eenduidig is dan dat op het eerste gezicht blijkt.

Ook mag niet uit het oog worden verloren dat de instandhouding niet geschrapt is uit de verbodsbepaling en dat enkel de strafvordering verjaart na verloop van vijf en maximum 10 jaar na de uitvoering van de werken. De burgerlijke vordering volgend uit een misdrijf verjaart volgens de regels van het burgerlijk recht¹⁵⁰. De verjaringstermijn voor burgerlijke vorderingen bedraagt vijf jaar en het vertrekpunt van de verjaringstermijn is de dag waarop de benadeelde kennis kreeg van de schade of de verzwarende ervan en van de identiteit van de daarvoor aansprakelijke persoon¹⁵¹. De burgerlijke vordering verjaart in elk geval door verloop van 20 jaar vanaf de dag volgend op die waarop de schade veroorzaakt door het feit zich heeft voorgedaan¹⁵². Een dergelijke burgerlijke vordering kan onder meer de milieustakingsvordering zijn grond van de Wet van 12 januari 1993 betreffende een vorderingsrecht inzake bescherming van het leefmilieu¹⁵³. Met deze milieustakingsvordering kan in bepaalde gevallen niet alleen door een milieuvereniging maar ook een inwoner de stopzetting van de instandhouding (en dus de afbraak) van de illegale bouwwerken worden bekomen¹⁵⁴. Hoe kan men deze wetsbepalingen omtrent de verjaring van de burgerlijke vordering nu toepassen op een bouwmisdrijf? Voor een buurtbewoner die er reeds woonde op het moment van de oprichting van het bouwwerk, begint de termijn van vijf jaar te lopen van zodra het gebouw opgetrokken is, doch voor een buurtbewoner die er later komt wonen, is dit

¹⁴⁷ Corr. Dendermonde 20 oktober 2003, *T.M.R.* 2004, 108.

¹⁴⁸ K. DE ROO, *De relatie tussen de stedenbouwkundige voorschriften en de milieuwetgeving. Bijzondere vraagstukken: De vergelijkbare gebieden. De natuurrichtplannen*, Eindverhandeling GAS Ruimtelijke Planning, Universiteit Gent, 2004, 27.

¹⁴⁹ Zie M. BOES, “Verjaring van stedenbouwmisdrijven”, *R.W.* 2003-2004, (601) 607 (pro); G. DEBERSAQUES, “Handhaving”, in: B. HUBEAU en W. VANDEVYVERE (ed.), *Handboek ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, Die Keure, 2004, 830 (contra).

¹⁵⁰ Art. 26 Voorafgaande Titel Wetboek van Strafvordering.

¹⁵¹ Ook kan de burgerlijke vordering niet verjaren vóór de strafvordering. Dit betekent dat indien de termijn van de strafvordering door stuiting of schorsing wordt verlengd, de verjaringstermijn van de burgerlijke vordering eveneens wordt verlengd.

¹⁵² Art. 2262bis Burgerlijk Wetboek.

¹⁵³ B.S. 19 februari 1993.

¹⁵⁴ Cass. 8 november 1996, *T.M.R.* 1997, 30, *R.W.* 1996-97, 1256; R.v.St. Van Reusel en Note (Opgrimbie), nr. 78.465, 1 februari 1999, *R.W.* 1998-99, 1216, noot G. MAES.

vanaf dat moment, met dien verstande dat als meer dan 20 jaar verstreken is sinds de oprichting van het bouwwerk, de vordering verjaard is.

C. Strafbare personen

In het Decreet ruimtelijke ordening is onder meer bepaald dat alle bepalingen van hoofdstuk VII van het eerste boek van het Strafwetboek (dit handelt over de deelneming van verscheidene personen aan eenzelfde misdaad of wanbedrijf) van toepassing zijn op bouw misdrijven¹⁵⁵. Strafbaar zijn dus zij die als dader, mededader of medeplichtige deelnemen aan een bouw misdrijf. Een algemeen opzet daarbij, dit wil zeggen het wetens en willens handelen in strijd met de wet, volstaat¹⁵⁶. Bij het instandhoudingsmisdrijf is voldoende het bewust nalaten het herstel door te voeren.

Als opdrachtgever is de bouwheer de primaire dader van het bouw misdrijf, ongeacht of deze eigenaar, dan wel huurder, vruchtgebruiker, erfpachter of opstalhouder is¹⁵⁷. In het decreet is uitdrukkelijk bepaald dat men ook strafbaar is indien men “als eigenaar toestaat of aanvaardt dat één van de” (...) “strafbare feiten worden gepleegd, voortgezet of in stand gehouden”¹⁵⁸. Het toestaan of aanvaarden is niet gelijk te stellen met een louter gedogen, zoniet had men deze term maar moeten gebruiken in het decreet¹⁵⁹. In de rechtspraak wordt gesteld dat een niet-nalatige eigenaar weet of zijn bouwgrond al dan niet overeenkomstig de huurovereenkomst en de wet regelmatig wordt gebruikt¹⁶⁰, doch de vraag rijst of zulks mag veralgemeend worden (wat met een eigenaar die tientallen woningen bezit en verhuurt?).

Ook de (onder)aannemer die, persoonlijk of via aangestelden, de wederrechtelijke werken uitvoert, is als uitvoerder van het bouw misdrijf een dader¹⁶¹, ongeacht of de werken werden uitgevoerd tegen betaling of als vriendendienst¹⁶². Als professioneel wordt bij hem een algemeen opzet verondersteld. Hij moet de juridische toestand van het bouwperceel nagaan, zich de vergunning en het goedgekeurde plan laten overleggen door zijn opdrachtgever, en zijn medewerking weigeren aan het optrekken van een illegaal gebouw, en hij kan deze verplichtingen vanuit strafrechtelijk oogpunt niet afwentelen op de bouwheer¹⁶³.

De architect kan voor zover zijn medehulp bij het bouw misdrijf noodzakelijk was (zelfs al was deze klein) worden gekwalificeerd als mededader, en voor zover hij maar nuttige inlichtingen heeft gegeven om het bouw misdrijf te plegen, strafbaar zijn als medeplichtige, uiteraard voor zover een algemeen opzet voorhanden was. Dit algemeen opzet kan echter blijken uit het feit dat de architect, belast met de controle van de werken, zich niet heeft verzet tegen het (verder) uitvoeren van de wederrechtelijke werken¹⁶⁴. Hij moet onmiddellijk na de vaststelling (niet op het einde) van wederrechtelijke werken, eisen dat deze worden stilgelegd en hersteld wat reeds was gerealiseerd. Indien de aannemer en bouwheer weigeren hierop in te

¹⁵⁵ Art. 147 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁵⁶ Antwerpen 4 november 1987, *R.W.* 1988-89, 541.

¹⁵⁷ Corr. Antwerpen 16 januari 2002, AN66.992106-97, *onuitg.*

¹⁵⁸ Art. 146, lid 1, 3^e Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁵⁹ *Parl.St.* VI.Parl. 1998-99, nr. 1332/1, 71; Antwerpen 15 februari 1990, *R.W.* 1990-91, 333, noot B.

BOUCKAERT; contra M. BOES, “Kroniek ruimtelijke ordening en stedenbouw (1993-1998)”, *R.W.* 1998-99, 812.

¹⁶⁰ Antwerpen 23 december 1999, nr. 164P98, *onuitg.*

¹⁶¹ Cass. 29 april 1980, *Arr.Cass.* 1979-80, 1082.

¹⁶² Gent 16 januari 1998, *T.M.R.* 1998, 285.

¹⁶³ Brussel 15 maart 1978, *T.Aann.* 1978, 318, noot J. DE SURAY; Gent 26 september 1969, *R.W.* 1969-70, 728; 17 april 1970, *R.W.* 1972-73, 416; Gent 24 juni 1994, *Ruimtelijke ordening en Stedenbouw*, Brugge, Die Keure, losbl.; Gent 15 januari 1998, *onuitg.*; Gent 16 januari 1998, *T.M.R.* 1998, 285; Antwerpen 13 mei 1998, *onuitg.*; Bergen 14 april 1989, *Ruimtelijke ordening en Stedenbouw*, Brugge, Die Keure, losbl.; Corr. Gent 25 november 1997, *onuitg.*; Corr. Leuven 28 september 1998, *onuitg.*

¹⁶⁴ Brussel 13 mei 1970, *J.T.* 1970, 547; Gent 26 september 1969, *R.W.* 1969-70, 727.

gaan, moet hij verzaken aan zijn opdracht. En als hij aanvoert ontslagen te zijn geweest van zijn opdracht, moet hij dit staven (in essentie door middel van de door het deontologisch reglement vereiste kennisgeving aan de vergunningverlenende overheid)¹⁶⁵. Nadat in de lagere rechtspraak soms ook aannemers en architecten schuldig werden bevonden aan het instandhoudingsmisdrijf¹⁶⁶, werd deze kwestie door het Hof van Cassatie¹⁶⁷ beslecht in andersluidende zin. Het Hof heeft geoordeeld dat alleen wie over het onroerend goed zeggenschap heeft, schuld kan hebben aan het instandhoudingsmisdrijf. Sinds de inwerkingtreding van de Wet van 4 mei 1999 tot invoering van de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van rechtspersonen¹⁶⁸ op 2 juli 1999 zijn ook rechtspersonen strafrechtelijk verantwoordelijk voor misdrijven die hetzij een intrinsiek verband hebben met de verwezenlijking van zijn doel of de waarneming van zijn belangen, of die – naar blijkt uit de concrete omstandigheden – voor zijn rekening zijn gepleegd¹⁶⁹. Bedoeld worden niet alleen privaatrechtelijke en publiekrechtelijke rechtspersonen, maar ook entiteiten die juridisch gezien geen rechtspersoonlijkheid bezitten, zoals tijdelijke handelsverenigingen en burgerlijke vennootschappen¹⁷⁰. OCMW's en overheden zijn evenwel uitgesloten¹⁷¹.

De wederrechtelijkheid dan wel de verwijtbaarheid van het gedrag vallen echter weg bij rechtvaardigingsgronden (ontnemen de wederrechtelijkheid aan het gedrag voor alle deelnemers) en schulditsluitingsgronden (ontnemen de verwijtbaarheid van het gedrag voor een bepaalde deelnemer). Binnen de context van de bouw misdrijven wordt als rechtvaardigingsgrond soms ingeroepen de noodtoestand (vrijwaring van een hoger belang) en als schulditsluitingsgrond¹⁷² de onoverkomelijke dwaling¹⁷³ (door een in alle redelijkheid niet te vermijden dwaling in feite, dit is omtrent de inhoud van het gedrag of de feitelijke omstandigheden, of in rechte, dit is nopens het bestaan van de rechtsregel) en overmacht (onvoorziene of onvermijdelijke gebeurtenis buiten de wil van de mens). Het gelijktijdig invoeren van overmacht en dwaling is onverenigbaar¹⁷⁴. Onder meer mogelijke regularisaties in de buurt of mogelijke economische activiteiten zijn echter irrelevant voor de beoordeling van de schuld van de beklaagde¹⁷⁵. Een onoverkomelijke dwaling kan voortkomen uit verkeerde inlichtingen, maar het feit dat een verkeerd advies werd ingewonnen¹⁷⁶, maakt de dwaling daarom nog niet in alle gevallen onoverkomelijk¹⁷⁷, en dit is zeker niet het geval als men als bouwheer de werken heeft laten uitvoeren onder toezicht van een architect, waarbij de

¹⁶⁵ Cass. 8 september 1982, *Arr. Cass.* 1982-83, nr. 20, 37; Gent 26 september 1969, *R.W.* 1969-70, k. 727; Brussel 13 mei 1970, *J.T.* 1970, 547; Brussel 15 maart 1978, *T. Aann.* 1978, 303, noot J. DE SURAY; Luik 14 april 1989, *Rev. Dr. Rur.* 1990, 189; Bergen 14 april 1989, *Ruimtelijke ordening en stedenbouw*, Brugge, Die Keure, losbl.; Corr. Hoey 20 juni 1995, *Amén.* 1996, 92, noot A. BARLET; Rb. Namen 5 januari 1989, *Ruimtelijke ordening en Stedenbouw*, Brugge, Die Keure, losbl.; R. PEREMANS, "Sancties" in: R. DERINE (ed.), *Het onroerend goed in de praktijk*, Antwerpen, Kluwer, losbl., VI.F.3.

¹⁶⁶ Zie P. VANSANT in G. VAN HOORICK, P. VANSANT en en F. VAN ACKER, *Handhavingzakboekje Ruimtelijke Ordening 2003*, Mechelen, Kluwer, 2002, 75-78.

¹⁶⁷ Cass. 4 februari 2003, nr. P.01.1462.N/1, *onuitg.*

¹⁶⁸ *B.S.* 22 juni 1999.

¹⁶⁹ Art. 5, 1^e lid Sw.

¹⁷⁰ Zie art. 5, 3^e lid Sw.; Toelichting bij het wetsvoorstel tot invoering van de strafrechtelijke aansprakelijkheid van rechtspersonen, *Parl. St. Senaat* 1998-99, I-1271/2, 2.

¹⁷¹ Art. 5 *in fine* Sw.

¹⁷² Het Hof van Cassatie ziet de onoverkomelijke dwaling echter als rechtvaardigingsgrond (Cass. 25 oktober 1999, *R.W.* 2001-02, 1320).

¹⁷³ Cass. 8 september 1982, *Pas.* 1983, I, 33.

¹⁷⁴ Corr. Gent 13 november 2000, *T.M.R.* 2001, 249, noot M. FAURE.

¹⁷⁵ Antwerpen 3 november 1999, nr. 579P97, *onuitg.*

¹⁷⁶ Cass. 27 maart 1984, *R.W.* 1984-85, 109, noot D. MERCKX; Brussel 15 maart 1978, *T.Aann.* 1978, 303, noot J. DE SURAY.

¹⁷⁷ Cass. 19 mei 1987, RC875J4_1, *onuitg.*

bouwheer terecht kon voor inlichtingen¹⁷⁸. Ook het jarenlang gedogen door de overheid, de inschrijving in het bevolkingsregister, het betalen van belastingen en onroerende voorheffing, of allerlei voorspiegelingen van locale politici, enz. kan niet tot een onoverwinnelijke dwaling aanleiding geven, omdat de eventuele gewekte verwachtingen niet rechtmatig zijn¹⁷⁹. Dat een vergunning in beginsel een onoverwinnelijke dwaling tot gevolg heeft, zelfs wanneer zij nadien blijkt onwettig te zijn, werd hoger besproken. Het oprichten van een integrale nieuwbouw in strijd met een vergunning tot verbouwen, na een instorting, kan niet gerechtvaardigd worden door overmacht, evenals het verder zetten van de werken zonder vergunning, na de opheffing door de voorzitter in kort geding van de bekrachtigingsbeslissing van een stopzettingsbevel¹⁸⁰. Ook het feit dat een klant eist dat het verpakkingsmateriaal in een te bouwen afzonderlijke loods zou worden opgeslagen¹⁸¹, of het feit dat de aanwezigheid van een beerput een verbouwing onmogelijk maakt¹⁸², kan geen noodtoestand uitmaken en aldus een nieuwbouw zonder vergunning rechtvaardigen.

IV. HANDHAVING IN DE RUIMTELIJKE ORDENING

A. Toezicht

1. Toezichthouders

De toezichthouders zijn:

- de agenten en officieren van gerechtelijke politie;
- de stedenbouwkundige inspecteurs (zij krijgen daartoe de hoedanigheid van officier van gerechtelijke politie)¹⁸³;
- de andere door de Vlaamse regering aangewezen ambtenaren¹⁸⁴;
- de door de gouverneur aangewezen ambtenaren van de provincie en van de gemeenten in zijn provincie¹⁸⁵.

Bij de overgangsbepalingen¹⁸⁶ vindt men terug dat de gemachtigde ambtenaren bevoegd bleven inzake handhaving zolang de stedenbouwkundige inspecteurs niet benoemd waren, en dat vanaf hun benoeming deze laatste de handhavingstaken van de gemachtigde ambtenaren in de Gecoördineerde Stedenbouwwet overnemen.

2. Toezichtbevoegdheden

Alle toezichthouders¹⁸⁷ kunnen misdrijven opsporen en vaststellen door middel van een proces-verbaal. Deze processen-verbaal gelden tot bewijs van het tegendeel¹⁸⁸. Ook hebben alle toezichthouders toegang tot de bouwplaats en de gebouwen om alle nodige opsporingen

¹⁷⁸ Cass. 16 mei 1995, RC955G1_4, *onuitg.*

¹⁷⁹ Gent 13 maart 1998, *T.M.R.* 1998, 383; Gent 7 april 2000, nr. 87403, *onuitg.*; Antwerpen 2 september 1999, 805P97, *onuitg.*, beroep in Cassatie verworpen op 19 september 2000.

¹⁸⁰ Corr. Gent 13 november 2000, *T.M.R.* 2001, 249, noot M. FAURE.

¹⁸¹ Gent 24 september 1999, *A.J.T.* 2000-01, 169.

¹⁸² Corr. Gent 13 november 2000, *T.M.R.* 2001, 249, noot M. FAURE.

¹⁸³ B.Vl.R. van 19 mei 2000 tot vaststelling van de voorwaarden waaraan personen moeten voldoen om als ambtenaar te kunnen worden aangesteld, *B.S.* 28 juli 2000, gewijzigd door B.Vl.R. van 7 juli 2000, *B.S.* 28 juli 2000.

¹⁸⁴ B.Vl.R. van 28 april 2000 houdende de aanwijzing van ambtenaren die bevoegd zijn om de misdrijven op het gebied van de ruimtelijke ordening en stedenbouw op te sporen en vast te stellen, *B.S.* 13 mei 2000.

¹⁸⁵ Art. 148 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁸⁶ Art. 197 en 198 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁸⁷ Sinds het Wijzigingsdecreet van 21 november 2003 wordt bewust geen onderscheid meer gemaakt.

¹⁸⁸ Art. 148, lid 2 en laatste lid Decreet ruimtelijke ordening.

en vaststellingen te verrichten. Voor een huiszoeking is een machtiging van de politierechter vereist¹⁸⁹.

B. Staking van de werken

De toezichtambtenaren kunnen mondeling of schriftelijk een bevel tot staking geven bij inbreuken (of wanneer de vergunning en het dossier niet ter plaatse zijn); zij zijn bevoegd alle maatregelen (met inbegrip van verzegeling, en inbeslagname van het materiaal) tot naleving te nemen. Zij sturen een aangetekende brief of gerechtsdeurwaarderexploot binnen acht dagen aan de opdrachtgever, architect en aannemer. Op straffe van verval moet het bevel binnen acht dagen na de datum van voormelde aangetekende brief bekrachtigd worden door de stedenbouwkundige inspecteur¹⁹⁰. Onder de Stedenbouwwet was de bekrachtiging ook door de burgemeester mogelijk. Het decreet stelde niet dat de kennisgeving van de bekrachtigingsbeslissing binnen die acht dagen moet gebeuren; daarvoor gold een redelijke termijn. Recent¹⁹¹ werd voorzien dat de stedenbouwkundige inspecteur de bekrachtiging binnen twee werkdagen per aangetekende brief moet verzenden.

De betrokkenen kunnen in kort geding de opheffing van de bekrachtigingsbeslissing vorderen. Nieuw ten opzichte van de Stedenbouwwet is dat een administratieve geldboete van 5.000 euro wordt opgelegd door de door de Vlaamse regering aangewezen ambtenaren, bij voortzetting in strijd met een bekrachtigingsbeslissing. Daartoe wordt een aangetekende brief verstuurd aan de betrokkene. De betrokkene kan binnen 15 dagen vanaf deze kennisgeving een (schorsend) verzoek tot kwijtschelding, vermindering of uitstel van betaling indienen bij de door de Vlaamse regering aangewezen ambtenaren. Binnen 30 dagen nemen deze een beslissing (verlenging tot 60 dagen mogelijk) en versturen deze beslissing per aangetekende brief aan de betrokkene (zoniet is er een stilzwijgende inwilliging). De betaling moet gebeuren binnen 60 dagen. Zoniet kan een dwangbevel worden betekend, waartegen de betrokkene binnen 30 dagen (schorsend) verzet kan aantekenen bij de rechtbank van eerste aanleg¹⁹².

C. Strafsancties

1. Gevangenisstraf en geldboete

De strafsancties voor bouw misdrijven zijn een gevangenisstraf van 8 dagen tot 5 jaar en een geldboete van 26 tot 400.000 euro (x 5) of één van deze straffen alleen¹⁹³. Het feit dat de maximum gevangenisstraf op 5 jaar is gesteld, laat toe dat herhaling strenger kan worden bestraft, zoals in de parlementaire voorbereiding wordt gesteld¹⁹⁴.

De minimumstraffen zijn echter een gevangenisstraf van 15 dagen en een geldboete van 2.000 euro (x 5), of één van deze straffen alleen, indien de in het eerste lid bedoelde misdrijven gepleegd worden door instrumenterende ambtenaren, vastgoedmakelaars en andere personen die in de uitoefening van hun beroep of activiteit onroerende goederen kopen, verkavelen, te koop of te huur zetten, verkopen of verhuren, bouwen of vaste of verplaatsbare inrichtingen

¹⁸⁹ Art. 148 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹⁰ Art. 154 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹¹ Wijzigingsdecreet van 21 november 2003.

¹⁹² Art. 154 tot en met 157 Decreet ruimtelijke ordening; B.Vl.R. van 28 april 2000 betreffende de administratieve geldboete voor het overtreden van een bekrachtigd stakingsbevel.

¹⁹³ Art. 146 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹⁴ *Parl. St. Vl. Parl.* 1998-99, nr. 1332/1, 70.

ontwerpen en/of opstellen, of personen die bij die verrichtingen als tussenpersonen optreden, bij de uitoefening van hun beroep¹⁹⁵.

Verder is bepaald dat alle bepalingen van het eerste boek van het Strafwetboek (dit handelt over de misdrijven en de bestraffing in het algemeen), met inbegrip van hoofdstuk VII (dit handelt over de deelneming van verscheidene personen aan eenzelfde misdaad of wanbedrijf) en artikel 85 (dit handelt over de verzachtende omstandigheden), van toepassing zijn op bouw misdrijven¹⁹⁶.

2. Verbeurdverklaring

De strafrechter kan in toepassing van de artikelen 42, 3° en 43bis van het Strafwetboek, zoals gewijzigd bij de Wet van 17 juli 1990, de vermogensvoordelen die rechtstreeks uit het misdrijf zijn verkregen, verbeurdverklaren (b. v. huurgelden geïnd door de eigenaar van een illegaal gebouwd huis). Het is immers luidens de parlementaire voorbereiding¹⁹⁷ bij wanbedrijven, waartoe de bouw misdrijven behoren, niet nodig dat deze mogelijkheid uitdrukkelijk in het decreet wordt opgenomen. Hierbij is de strafrechter niet gebonden aan de vordering van het openbaar ministerie en beschikt hij over een grote beoordelingsvrijheid¹⁹⁸. Een dergelijke verbeurdverklaring is ook mogelijk indien het vermogensvoordeel niet het eigendom is van de veroordeelde, zoals bij opbrengsten van wederrechtelijk aangebrachte publiciteitsborden¹⁹⁹.

D. Herstelmaatregelen

Recent²⁰⁰ zijn heel wat wijzigingen aangebracht aan het luik over de herstelmaatregelen²⁰¹. Zoals voorheen zijn er drie herstelmaatregelen, die eventueel ook gecombineerd kunnen worden toegepast op eenzelfde geval²⁰²:

- het herstel in de oorspronkelijke toestand (of de staking van het strijdige gebruik);
- de uitvoering van bouw- of aanpassingswerken;
- en de betaling van een geldsom gelijk aan de meerwaarde²⁰³.

De bepaling dat deze laatste herstelmaatregel niet kan bij herhaling van een misdrijf, strafbaar gesteld in het decreet, het niet naleven van een bevel tot staking, wanneer er onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de bureu is, of wanneer het gaat om een ernstige inbreuk op essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake bestemming krachtens een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg, is opgeheven. Dit betekent een aanzienlijke verruiming van de mogelijkheid een meerwaarde te vorderen.

Er is bepaald dat bij een vordering tot betaling van de meerwaarde, de stedenbouwkundige inspecteur of het college van burgemeester en schepenen vermeldt of aan het goed nog instandhoudings- of onderhoudswerken die betrekking hebben op de stabiliteit, zoals bedoeld in artikel 195bis, 3°, mogen worden uitgevoerd²⁰⁴. Dergelijke vermelding neemt echter niet weg dat een vergunningsaanvraag moet worden ingediend, en kan ten opzichte van de beslissing op de vergunningsaanvraag slechts een indicatieve waarde hebben.

¹⁹⁵ Art. 146 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹⁶ Art. 147 Decreet ruimtelijke ordening.

¹⁹⁷ *Parl. St. VI. Parl. 1998-99, nr. 1332/1, 70.*

¹⁹⁸ *Corr. Gent 1 maart 1994, T.M.R. 1994, 282.*

¹⁹⁹ *Corr. Gent 10 mei 1994, T.M.R. 1994, 267.*

²⁰⁰ Wijzigingsdecreet van 4 juni 2003.

²⁰¹ Art. 149 tot en met 151 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰² *Parl. St. VI. Parl. 1998-99, nr. 1332/1, 71.*

²⁰³ Art. 149, § 1, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰⁴ Art. 149, § 3, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

Over welke herstelmaatregel wordt opgelegd, beslist de (straf)rechtbank op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen²⁰⁵. Er is bepaald dat de rechtbank een herstelmaatregel "kan" opleggen. Hij is daartoe dus niet langer verplicht.

In geval de vorderingen niet overeenstemmen, heeft deze van stedenbouwkundige inspecteur voorrang²⁰⁶. Dit is een nieuwe regel ten opzichte van in de Stedenbouwwet.

In geval de vordering van de burgerlijke partij niet overeenstemt met de ze van de stedenbouwkundige inspecteur, bepaalt de rechtbank de gevorderde herstelmaatregel die zij passend acht²⁰⁷. Ook dit is nieuw ten opzichte van in de Stedenbouwwet, waarin de rechten van derden werden beperkt tot de door het bestuur gekozen wijze van herstel.

De rechtbank bepaalt een termijn voor de uitvoering van de herstelmaatregelen (de "van ten hoogste één jaar" is geschrapt) en, op vordering van de stedenbouwkundige inspecteur of van het college van burgemeester en schepenen, een dwangsom per dag vertraging²⁰⁸.

Desgevallend bepaalt de rechtbank de meerwaarde²⁰⁹; de Vlaamse regering heeft daartoe de nadere regels bepaald²¹⁰. De rechtbank bepaalt dat als niet binnen de termijn wordt voldaan aan het herstel in de vorige toestand of de bouw- of aanpassingswerken, de stedenbouwkundige inspecteur, het college van burgemeester en schepenen en (eventueel) de burgerlijke partij, ambtshalve in de uitvoering kunnen voorzien²¹¹.

De herstellvordering van het bestuur wordt bij het parket ingeleid bij gewone brief. Indien in de herstellvordering wordt geopteerd voor bouw- of aanpassingswerken en/of meerwaarde, moet dit volgens het decreet uitdrukkelijk worden gemotiveerd vanuit het oogpunt van de ruimtelijke ordening, de verenigbaarheid met de onmiddellijke omgeving, en de ernst van de overtreding²¹². Een ministeriële omzendbrief²¹³ bepaalt in de lijn daarvan dat het herstel van de plaats in de oorspronkelijke staat de principieel te vorderen herstelmaatregel is, en dat "elke andere herstelmaatregel" omstandig en uitdrukkelijk gemotiveerd dient te worden".

Recent echter heeft het Hof van Cassatie²¹⁴ benadrukt dat elke herstellvordering, ook deze tot het herstel in de oorspronkelijke staat, een bestuurshandeling is die valt onder de formele motiveringsplicht. Het bestuur dient volgens deze rechtspraak uitdrukkelijk te motiveren waarom zij een welbepaalde herstelmaatregel vordert, zonder te moeten motiveren waarom zij niet voor een andere herstelmaatregel kiest.

Ook een herstellvordering voor de rechtbank van eerste aanleg is mogelijk.

Recent²¹⁵ is een ganse nieuwe regeling ingevoerd voor de bouw misdrijven die dateren van vóór 1 mei 2000, die vooreerst betrekking heeft op de herstellvordering.

Voor de herstellvordering is het eensluidend (dus bindend) advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid vereist. Dit advies moet worden verleend binnen 60 dagen na de aangetekende adviesaanvraag. Wanneer de Hoge Raad geen advies heeft verleend binnen de gestelde termijn, mag aan de adviesvereiste worden voorbijgegaan. In de overgangsbepalingen²¹⁶ is

²⁰⁵ Art. 149, § 1, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰⁶ Art. 149, § 1, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰⁷ Art. 150 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰⁸ Art. 149, § 1, lid 5 Decreet ruimtelijke ordening.

²⁰⁹ Art. 149, § 5, lid 1, Decreet ruimtelijke ordening.

²¹⁰ B.Vl.R. van 5 mei 2000 betreffende de berekening en de betaling van de meerwaarde, *B.S.* 20 mei 2000, gewijzigd bij B.Vl.R. van 14 december 2001, *B.S.* 6 februari 2002.

²¹¹ Art. 153, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

²¹² Art. 149, § 3 Decreet ruimtelijke ordening.

²¹³ Ministeriële Omzendbrief RO/97/05 van 29 juli 1997, *B.S.* 23 augustus 1997.

²¹⁴ Cass. 4 december 2001, P.OO.450.N/1, [<http://www.cass.be>]; S. LUST, "Formele motiveringsplicht voor herstelmaatregelen in stedenbouwaangelegenheden gespecificeerd", *Juristenkrant* 2002, afl. 42, 5.

²¹⁵ Wijzigingsdecreet van 4 juli 2003.

²¹⁶ Art. 198bis Decreet ruimtelijke ordening.

voorzien dat deze bepalingen maar in werking treden nadat de Hoge Raad is opgericht en het huishoudelijk reglement is goedgekeurd en dat de rechter (dan) ook voor hangende zaken met betrekking tot bouw misdrijven die dateren van vóór 1 mei 2000, dit advies kan vragen. Ook kan “in principe steeds” de meerwaarde worden gevorderd als herstelmaatregel (de eigenaar moet wel kunnen aantonen dat het misdrijf werd gepleegd vóór 1 mei 2000), tenzij in één van de volgende gevallen:

- het niet naleven van een bevel tot staking;
- wanneer er onaanvaardbare stedenbouwkundige hinder voor de omwonenden is;
- wanneer het gaat om een zwaarwichtige en onherstelbare inbreuk op essentiële stedenbouwkundige voorschriften inzake bestemming krachtens een ruimtelijk uitvoeringsplan of plan van aanleg²¹⁷. Deze uitzonderingsgevallen zijn minder ruim dan bij de vroegere regeling voor de meerwaardevordering. De meerwaarde kan echter altijd worden gevorderd voor bouw misdrijven begaan op 1 mei 2000 of later. Nadat de rechtspraak de bestuurspraktijk waarbij de gemachtigde ambtenaar een meerwaarde voorstelde die werd betaald door de overtreder, had afgekeurd vermits het vaststellen van de meerwaarde een bevoegdheid van de rechter is, heeft de decreetgever toch die “minnelijke” meerwaarden van in het verleden (volledige betaling dateert van vóór 1 mei 2000) een juridische basis willen geven²¹⁸.

E. Uitvoering van de rechterlijke uitspraak

Wanneer de rechterlijke uitspraak werd uitgevoerd, stuurt de overtreder onmiddellijk een aangetekende brief naar de stedenbouwkundige inspecteur en het college van burgemeester en schepenen. Na controle wordt een proces-verbaal van vaststelling opgemaakt door de stedenbouwkundige inspecteur. Daarvan wordt een afschrift verstuurd naar de overtreder en de gemeente. Behoudens bewijs van tegendeel, geldt enkel dit proces-verbaal van vaststelling als bewijs van het herstel en van de datum van het herstel. Bij een meerwaarde kan de veroordeelde zich ook binnen één jaar kwijten door het herstel in de vorige toestand of de staking van het strijdig gebruik.

Wanneer de rechterlijke uitspraak niet werd uitgevoerd binnen de termijn, kan de overheid of de particulier die de uitspraak uitvoert, het materiaal verkopen en de overtreder draagt de kosten verminderd met de opbrengst van de verkoop, op vertoon van een staat opgesteld door de overheid of begroot en uitvoerbaar verklaard door de beslagrechter²¹⁹.

Ook op het vlak van de uitvoering van de rechterlijke uitspraak zijn recente wijzigingen²²⁰ aangebracht, onder meer voor de bouw misdrijven die dateren van vóór 1 mei 2000.

Voor de bouw misdrijven die dateren van vóór 1 mei 2000 kan de ambtshalve uitvoering van de rechterlijke uitspraak door de stedenbouwkundig inspecteur slechts worden opgestart na eensluidend advies van de Hoge Raad voor het Herstelbeleid²²¹.

Een algemene wijziging is dat de verjaring van de herstelmaatregel een aanvang neemt vanaf het verstrijken van de termijn die de rechtbank bepaalde voor de tenuitvoerlegging van de herstelmaatregel²²².

F. Transactie

²¹⁷ Art. 149, § 1, leden 1 tot en met 3 Decreet ruimtelijke ordening.

²¹⁸ Art. 149, § 5, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

²¹⁹ Art. 152 tot 153 Decreet ruimtelijke ordening.

²²⁰ Wijzigingsdecreet van 4 juli 2003.

²²¹ Art. 153, lid 2 Decreet ruimtelijke ordening.

²²² Art. 153, laatste lid Decreet ruimtelijke ordening.

In tegenstelling tot in de oorspronkelijke versie van het Decreet ruimtelijke ordening, is de regularisatie terug losgekoppeld van het voorafgaandelijk verkrijgen van een certificaat van de stedenbouwkundige inspecteur, na betaling van de transactiesom. De vorige regeling blokkeerde inderdaad heel wat dossiers, daar een weigering tot vergelijk van de stedenbouwkundige inspecteur, tot gevolg had dat geen regularisatievergunning kon worden afgegeven. Bovendien kon die weigering tot vergelijk niet bestreden worden voor de Raad van State. Enkel kon de legaliteit van de beslissing in het kader van de strafprocedure of burgerlijke herstelprocedure worden aangevochten. Globaal genomen werd teruggekeerd naar de regeling van de Stedenbouwwet.

De stedenbouwkundige inspecteur kan de overtreder met voorafgaandelijk schriftelijk akkoord van de procureur des Konings, een vergelijk aanbieden dat pas definitief wordt als de overtreder de transactiesom heeft betaald binnen de termijn die de stedenbouwkundige inspecteur heeft vooropgesteld. Dit kan slechts onder de twee cumulatieve voorwaarden dat: 1) het misdrijf niet bestaat uit inbreuken op ruimtelijke uitvoeringsplannen, plannen van aanleg, stedenbouwkundige of verkavelingsverordeningen of verkavelingsvergunningen, en; 2) nadien een definitieve stedenbouwkundige vergunning wordt bekomen ofwel de plaats in de oorspronkelijke staat wordt hersteld en het strijdige gebruik gestaakt.

Door het betalen van de transactiesom vervallen de strafvordering en het recht van de overheid om het herstel te vorderen²²³. Het bedrag en de modaliteiten van de transactiesom (die niet minder dan 50 en niet meer dan 25.000 euro mag bedragen) werden nader geregeld bij uitvoeringsbesluit²²⁴. De transactiesom wordt gestort in het Grondfonds. De stedenbouwkundige inspecteur stelt de procureur des Konings onmiddellijk in kennis van de betaling²²⁵. De afgifte van een definitieve stedenbouwkundige vergunning is dus een voorwaarde voor het bekomen van het vergelijk, doch niet omgekeerd (cf. vorige regeling die beide aan elkaar 'koppelde').

Het woord regularisatievergunning wordt in het decreet niet gebruikt. Het betreft dan ook een stedenbouwkundige vergunningsaanvraag die volgens de gewone vergunningsprocedures wordt behandeld, en die in beginsel ook niet met terugwerkende kracht kan worden verleend, zoals hoger werd uiteengezet. De rechtspraak en rechtsleer aanvaarden reeds lang dat een stedenbouwkundige vergunning betrekking kan hebben op reeds uitgevoerde werken, doch dat de vergunning niet mag worden verleend voor werken in strijd met een verkavelingsvergunning, plan van aanleg of bouwverordening²²⁶. Doordat deze voorwaarden ook decretaal zijn overgenomen, is de regularisatie in beginsel niet mogelijk voor zonevreemde constructies. Er werd evenwel een overgangsbepaling voor zonevreemde regularisaties ingevoerd²²⁷, waarvoor tot 31 januari 2003 een aanvraag kon worden ingediend, zoals hoger werd besproken.

G. Inschrijving op het hypotheekkantoor en in het vergunningenregister, en wettelijke hypotheek

De dagvaarding voor de correctionele rechtbank of het gedinginleidend exploit is eerst ontvankelijk na inschrijving op de kant van de overschrijving (dus dit is eigenlijk een kantmelding) van de titel van verkrijging; iedere in de zaak gewezen beslissing is

²²³ Art. 158 Decreet ruimtelijke ordening.

²²⁴ B.Vl.R. van 5 mei 2000 betreffende de transactiesom inzake ruimtelijke ordening, *B.S.* 20 mei 2000, gewijzigd bij B.Vl.R. van 14 december 2001, *B.S.* 6 februari 2002.

²²⁵ Art. 159 Decreet ruimtelijke ordening.

²²⁶ Zie b.v. R.v.St. Stoop en co, nr. 72.837, 30 maart 1998.

²²⁷ Wijzigingsdecreet van 19 juli 2002.

tegenstelbaar aan derden-verkrijgers zolang de titel niet is overgeschreven vóór die inschrijving.

De dagvaarding voor de correctionele rechtbank of het gedinginleidend exploit, iedere in de zaak gewezen (eind)beslissing, en het proces-verbaal van uitvoering van het vonnis, worden ingeschreven op de kant van de overschrijving van de titel van verkrijging, alsook ingeschreven in het vergunningenregister.

Openbare besturen of derden beschikken over een wettelijke hypotheek voor de uitvoering van het vonnis²²⁸.

H. Vernietiging van de titel

Volgens artikel 162 van het Decreet ruimtelijke ordening kan de rechtbank, op vordering van de kopers of huurders van een goed, wanneer de vordering gebaseerd is op de artikelen 146 tot 151 (en dus niet zoals in een vorige versie stond alleen als het goed het voorwerp van een herstellvordering uitmaakt), hun titel van eigendomsverrijking of van huur op kosten van de veroordeelde vernietigen, onverminderd schadevergoeding.

De vordering tot vernietiging kan niet meer worden ingeroepen indien de inbreuk op de informatieplicht met betrekking tot de publiciteit en de onderhandse overeenkomst is rechtgezet bij de authentieke akteverlening en de informatiegerechtigde in deze akte verzaakt aan de vordering tot nietigverklaring op basis van een inbreuk op de informatieplicht²²⁹.

De draagwijdte van de eerste bepaling is niet zo duidelijk onder meer omdat in deze bepaling het verband met een inbreuk op de informatieverplichtingen niet uitdrukkelijk wordt gelegd. Vooreerst lijkt het dat de vordering tot vernietiging van hun titel door de kopers of huurders kan worden ingesteld, indien er bij de totstandkoming van de overeenkomst een inbreuk is begaan door de overdrager, de instrumenterende ambtenaar, of de vastgoedmakelaar, op de informatieverplichtingen van het Decreet ruimtelijke ordening, en deze tekortkoming niet werd rechtgezet bij het verlijden van de authentieke akte. De onzekerheid dat eventueel een bouw misdrijf op het goed rust, kan het belang van de eiser bij zijn vordering staven. Maar het Decreet ruimtelijke ordening legt nergens op dat melding moet worden gemaakt van (processen-verbaal voor) een bouw misdrijf, indien nog geen dagvaarding wegens dat bouw misdrijf werd uitgebracht. Het lijkt desondanks toch dat de vordering tot vernietiging ook kan worden ingesteld, indien de overdrager voor een bouw misdrijf met betrekking tot het goed voor de rechter werd gedagvaard, en het bouw misdrijf bij de totstandkoming van de overeenkomst werd verzwegen. De vraag rijst of artikel 162 van het Decreet ruimtelijke ordening ook als rechtsgrond voor de vordering tot vernietiging van de titel kan worden gebezigd, indien het bouw misdrijf reeds is vastgesteld in een proces-verbaal doch nog niet in de fase van een dagvaarding zit, of zelfs indien het bouw misdrijf nog niet vastgesteld is in een proces-verbaal? Ons inziens is het antwoord negatief omdat er wordt gesproken van een “vordering gebaseerd op (...)”, maar kunnen misschien wel andere rechtsgronden voor de nietigverklaring van de overeenkomst in het privaatrecht worden gevonden, zoals, afhankelijk van geval tot geval, culpa in contrahendo, bedrog en/of verborgen gebrek.

V. BOUWMISDRIJVEN IN DE NOTARIËLE PRAKTIJK

A. Omvang van de verplichtingen van de notaris

²²⁸ Art. 160 en 161 Decreet ruimtelijke ordening.

²²⁹ Art. 162 Decreet ruimtelijke ordening.

Het Decreet ruimtelijke ordening legt aan de notaris met betrekking tot bouw misdrijven slechts twee uitdrukkelijke verplichtingen op, met name de verplichting om melding te maken of er voor het onroerend goed een dagvaarding in het kader van het Decreet ruimtelijke ordening werd uitgebracht en van iedere in de zaak gewezen beslissing²³⁰, en de verplichtingen bij akten houdende overdracht van een onroerend goed waarop een (door de rechter uitgesproken) herstelmaatregel rust²³¹. Beide verplichtingen gelden onafhankelijk van het feit of al dan niet een plannen- en vergunningenregister bestaat op de betrokken gemeente. Voor de verwerver echter zegt het feit dat geen dagvaarding werd uitgebracht, eigenlijk niet veel over het feit of op het goed al dan niet een bouw misdrijf rust. Zo kan een proces-verbaal zijn opgesteld wegens een bouw misdrijf. Er mag op grond van de informatieplicht van de notaris dan ook worden aangenomen dat van hem meer mag worden verwacht dan het Decreet ruimtelijke ordening uitdrukkelijk voorschrijft.

B. Verkrijgen van informatie over bouw misdrijven door de notaris

1. Stedenbouwkundig uittreksel en hypotheekstaat

Eens operationeel, wordt het vergunningenregister in de gemeente de informatiebron bij uitstek voor de notaris met betrekking tot bouw misdrijven. De notaris zal van deze informatiebron kennisnemen via het stedenbouwkundig uittreksel (uit het plannen- en vergunningenregister) dat hij bij de gemeente aanvraagt. Het Decreet ruimtelijke ordening bepaalt onder meer dat processen-verbaal, gerechtelijke uitspraken, gegevens omtrent de uitvoering van herstelmaatregelen, en aangewende rechtsmiddelen, verplicht moeten worden opgenomen in het vergunningenregister, evenals gegevens omtrent het stedenbouwkundig attest van conformiteit. Ofschoon het Decreet ruimtelijke ordening zelf dit niet waarborgt, zullen wellicht ook de verklaring van de stedenbouwkundige inspecteur dat een vergelijk is totstandgekomen, en het bewijs van betaling van de transactiesom, worden opgenomen in het vergunningenregister²³².

De tweede belangrijke informatiebron, en tot zolang het vergunningenregister niet operationeel is in een gemeente de informatiebron bij uitstek voor de notaris met betrekking tot bouw misdrijven, is de hypotheekstaat. Immers de dagvaarding voor de correctionele rechtbank of het gedinginleidend exploit, iedere in de zaak gewezen (eind)beslissing, en het proces-verbaal van uitvoering van het vonnis, moeten volgens het Decreet ruimtelijke ordening worden ingeschreven op de kant van de overschrijving (dus dit is eigenlijk een kantmelding) van de titel van verkrijging op het hypotheekkantoor. In de rechtspraak²³³ vindt men een geval waarin de notarissen de hypotheekstaat niet hadden geraadpleegd, waardoor de koper niet werd ingelicht over een vonnis tot afbraak dat op het goed rustte. Zij werden samen met de verkopers burgerrechtelijk aansprakelijk gesteld.

2. Verklaringen van de gemeente, de stedenbouwkundige inspecteur en de overdrager

Van zodra in een gemeente het plannen- en vergunningenregister operationeel is, zal de notaris vanaf de fase waarin een proces-verbaal werd opgemaakt wellicht alle benodigde informatie inzake bouw misdrijven kunnen halen uit het stedenbouwkundig uittreksel dat hij

²³⁰ Art. 137, § 1, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

²³¹ Art. 137, § 1, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

²³² S. SNAET en B. VAN OPSTAL, *l.c.*, 375.

²³³ Rb. Antwerpen 28 april 2000, gepubliceerd in: P. FLAMEY, J. GHYSELS en H. BERQUIN (ed.), *Het milieurecht en de notariële praktijk*, Diegem, Kluwer, 2002, 192.

bij de gemeente aanvraagt. Natuurlijk is niet voor ieder bouw misdrijf reeds een proces-verbaal opgemaakt. Voor de fase die een proces-verbaal voorafgaat, zal de notaris dus de gemeente en de overdrager moeten bevragen, en hun verklaringen in de akte opnemen.

Zolang in een gemeente het plannen- en vergunningenregister nog niet operationeel is, zal de notaris vanaf de fase waarin een dagvaarding werd uitgebracht de meeste benodigde informatie inzake bouw misdrijven kunnen halen uit de hypotheekstaat. Voor de fase die een dagvaarding voorafgaat en voor sommige informatie vanaf de fase van de dagvaarding (met name de aangewende rechtsmiddelen, de verklaring van de stedenbouwkundige inspecteur dat een vergelijk is totstandgekomen, en het bewijs van betaling van de transactiesom), zal de notaris dus de gemeente, de stedenbouwkundige inspecteur en de overdrager moeten bevragen, en hun verklaringen in de akte opnemen. In het modelformulier vastgoed informatie wordt overigens aan de gemeente onder meer gevraagd of en zo ja, voor welke handelingen, er reeds bouw misdrijven zijn vastgesteld.

C. Verplichtingen van de notaris in de verschillende fasen van een bouw misdrijf

1. Herstelmaatregelen

Indien ten gevolge van een definitieve rechterlijke beslissing op het goed een verplichting rust om herstelmaatregelen uit te voeren, zal de notaris deze informatie kunnen halen uit het stedenbouwkundig uittreksel en de hypotheekstaat, eventueel aangevuld met de verklaringen van de gemeente, de stedenbouwkundige inspecteur en de overdrager. In hoofde van de instrumenterende ambtenaar gelden volgens het Decreet ruimtelijke ordening²³⁴ twee specifieke verplichtingen, ook zolang er nog geen plannen- en vergunningenregister bestaat, voor onderhandse en authentieke akten:

1) het opmaken van een afzonderlijke akte inzake de verplichting herstelmaatregelen uit te voeren, waarin wordt vermeld dat ten gevolge van een definitieve rechterlijke beslissing op het goed een verplichting rust om herstelmaatregelen uit te voeren en tevens wordt vermeld dat de verwerver de verbintenis aangaat om de opgelegde herstelmaatregelen uit te voeren, onverminderd de verplichting van de overdrager.

2) het sturen van een afschrift van die akte aan de stedenbouwkundige inspecteur.

De ratio legis van de afzonderlijke akte ligt hem in het feit dat slechts deze informatie relevant is voor de stedenbouwkundige inspecteur. In de praktijk maken heel wat notarissen geen afzonderlijke akte op, doch integreren zij de vereiste vermeldingen in de verkoopakte.

Ofschoon deze praktijk strijdig is met de letter van het decreet, is hij in overeenstemming met de geest ervan, en dus aanvaardbaar.

Indien een afzonderlijke akte wordt opgemaakt, is het om problemen te vermijden, aan te raden eerst de afzonderlijke akte door de verwerver te laten ondertekenen en vervolgens pas de verkoopakte zelf. Anders zou het kunnen dat hij na de verkoopakte te hebben ondertekend, weigert de afzonderlijke akte te ondertekenen.

Het herstel in de vorige toestand en het uitvoeren van bouw- en aanpassingwerken, zal in beginsel moeten gebeuren door de verwerver. Het betalen van de meerwaarde echter is in eerste instantie de verplichting van de overdrager. In geval een meerwaarde verschuldigd is en zij is nog niet betaald, lijkt het derhalve aangewezen dat de notaris deze van de prijs afhoudt en stipuleert in de akte dat de meerwaarde zal worden betaald door de verwerver. Er bestaat echter geen wettelijke verplichting tot afhouding, zodat de overdrager zich daartegen kan verzetten, en in dat geval neemt de notaris in de akte op dat de overdrager de meerwaarde zal

²³⁴

Art. 137, § 1, lid 4 Decreet ruimtelijke ordening.

betalen. Het spreekt vanzelf dat eventuele transactiesommen of strafrechtelijke geldboeten niet kunnen worden overgedragen op de verwerver²³⁵.

Doorgaans zal de verwerver, indien hij bij het opmaken van de onderhandse akte niet op de hoogte werd gesteld van de rechterlijke uitspraak, nog willen afzien van de overeenkomst die nochtans reeds onderhands is gesloten. Dit kan door voor de rechter op grond van artikel 162 van het Decreet ruimtelijke ordening de vernietiging van zijn titel te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren²³⁶. Een ontbinding van de overeenkomst in gemeenschappelijk akkoord van de partijen biedt spijtig genoeg geen oplossing, vermits de registratierechten reeds verschuldigd zijn na de onderhandse akte. De registratierechten dienen dus te worden betaald, en kunnen dan na de vernietiging van de titel worden gerecupereerd. Indien de authentieke akte reeds is verleden en ook daarin geen melding werd gemaakt van de rechterlijke uitspraak, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst op dezelfde rechtsgrond van dezelfde bepaling voor de rechter de vernietiging van zijn titel te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren.

2. Dagvaarding wegens een bouw misdrijf

Indien een dagvaarding werd uitgebracht voor een bouw misdrijf, zal de notaris deze informatie kunnen halen uit het stedenbouwkundig uittreksel en de hypotheekstaat, eventueel aangevuld met de verklaringen van de gemeente, de stedenbouwkundige inspecteur en de overdrager. Het Decreet ruimtelijke ordening²³⁷ legt in dit geval voor onderhandse zowel als authentieke akten uitdrukkelijk de verplichting op om melding te maken van de dagvaarding en van iedere in de zaak gewezen beslissing.

Doorgaans zal de verwerver, indien hij bij het opmaken van de onderhandse akte niet op de hoogte werd gesteld van de dagvaarding, nog willen afzien van de overeenkomst die nochtans reeds onderhands is gesloten.

Voorafgaand aan het verlijden van de authentieke akte mag van de notaris worden verwacht dat hij eerst tracht vooralsnog de toestand te regulariseren via een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning, of de partijen daarin bijstaat.

Lukt dit niet, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst op grond van artikel 162 van het Decreet ruimtelijke ordening voor de rechter de vernietiging van zijn titel te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren. Deze mogelijkheid bestaat ons inziens ook in het geval de onderhandse akte niet door bemiddeling van een notaris werd opgemaakt, en dus volgens het Decreet ruimtelijke ordening geen verplichting gold te vermelden of een dagvaarding wegens een bouw misdrijf werd uitgebracht. Indien de authentieke akte reeds is verleden en daarin geen melding werd gemaakt van de dagvaarding, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst op dezelfde rechtsgrond voor de rechter de vernietiging van zijn titel te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren.

3. Proces-verbaal van een bouw misdrijf

Indien een proces-verbaal werd opgesteld voor een bouw misdrijf, doch nog geen dagvaarding werd uitgebracht, zal de notaris deze informatie kunnen halen uit het stedenbouwkundig uittreksel, doch niet uit de hypotheekstaat. Hier zijn dus de verklaringen van de gemeente, de

²³⁵ S. SNAET, *l.c.*, 50; S. SNAET en B. VAN OPSTAL, *l.c.*, 350.

²³⁶ M. BOES, *l.c.*, 1429.

²³⁷ Art. 137, § 1, lid 1 Decreet ruimtelijke ordening.

stedenbouwkundige inspecteur en de overdrager essentieel, zolang het vergunningenregister niet operationeel is in de gemeente. Het Decreet ruimtelijke ordening legt in dit geval geen uitdrukkelijke verplichtingen op, maar het ligt voor de hand dat de notaris in de onderhandse zowel als de authentieke akte de vermelding maakt dat een proces-verbaal voor een bouwmisdrif werd opgesteld, voor zover hem dat bekend wordt via het stedenbouwkundig uittreksel en de verklaringen van de gemeente, de stedenbouwkundige inspecteur of de overdrager.

Doorgaans zal de verwerver, indien hij bij het opmaken van de onderhandse akte niet op de hoogte werd gesteld van het proces-verbaal, misschien nog willen afzien van de overeenkomst die nochtans reeds onderhands is gesloten.

Voorafgaand aan het verlijden van de authentieke akte mag van de notaris worden verwacht dat hij de partijen informeert over de regeling dat bij een 'klein' bouwmisdrif de instandhouding niet strafbaar is, en dat dit dus in beginsel verjaart na vijf jaar, termijn die door schorsing en stuiting maximaal kan oplopen tot 10 jaar. De kans dat de verwerver niet wil afzien van de overeenkomst, is hier groter dan in het geval dat reeds een dagvaarding werd uitgebracht.

Ook mag van de notaris worden verwacht dat hij tracht vooralsnog de toestand te regulariseren via een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning, of de partijen daarin bijstaat.

Lukt dit niet, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst voor de rechter de nietigverklaring van de overeenkomst te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren. De verwerver zal een rechtsgrond voor zijn vordering moeten zoeken in bedrog, culpa in contrahendo, en/of verborgen gebrek. Aangezien de overtreder een afschrift van een proces-verbaal krijgt, kan het enkel indien het proces-verbaal alleen jegens een vorige eigenaar werd opgesteld, dat de overdrager geen schuld treft en inderdaad van niets weet of behoorde te weten.

Indien de authentieke akte reeds is verleden en daarin geen melding werd gemaakt van het proces-verbaal, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst voor de rechter de nietigverklaring van de overeenkomst te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren.

4. Bouwmisdrif nog niet officieel vastgesteld

Indien op het goed een bouwmisdrif rust, doch nog geen proces-verbaal werd opgesteld voor dit bouwmisdrif, zal de notaris deze informatie niet kunnen halen uit het stedenbouwkundig uittreksel of de hypotheekstaat, noch uit de verklaringen van de gemeente en de stedenbouwkundige inspecteur. Hier is dus de verklaring van de overdrager essentieel. De vraag rijst in hoeverre van de notaris een actieve rol inzake het 'opsporen' van een bouwmisdrif kan geveerd worden (waarover verder meer). Het Decreet ruimtelijke ordening legt in dit geval geen uitdrukkelijke verplichtingen op, en het ligt niet zo voor de hand dat de notaris in de akte de vermelding maakt dat op het goed een bouwmisdrif rust, vermits het bouwmisdrif nog niet officieel is vastgesteld door de overheid en de vermelding in de akte een bewijs vormt van het bouwmisdrif (waarover verder meer).

Doorgaans zal de verwerver, indien hij bij het opmaken van de onderhandse akte niet op de hoogte werd gesteld van het bouwmisdrif, misschien nog willen afzien van de overeenkomst die nochtans reeds onderhands is gesloten.

Voorafgaand aan het verlijden van de authentieke akte mag van de notaris worden verwacht dat hij de partijen informeert over de regeling dat bij een 'klein' bouwmisdrif de

instandhouding niet strafbaar is, en dat dit dus in beginsel verjaart na vijf jaar, termijn die door schorsing en stuiting maximaal kan oplopen tot 10 jaar. De kans dat de verwerver niet wil afzien van de overeenkomst, is hier nog groter dan in het geval dat reeds een proces-verbaal werd uitgebracht.

Ook mag van de notaris worden verwacht dat hij, indien een regularisatie wettelijk gezien mogelijk is, tracht vooralsnog de toestand te regulariseren via een stedenbouwkundige of verkavelingsvergunning, of de partijen daarin bijstaat.

Lukt dit niet, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst voor de rechter de nietigverklaring van de overeenkomst te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren. De verwerver zal een rechtsgrond voor zijn vordering moeten zoeken in bedrog, culpa in contrahendo, en/of verborgen gebrek. De kans dat de overdrager geen schuld treft en inderdaad van niets weet of behoorde te weten, is hier natuurlijk groter dan in het geval reeds een proces-verbaal werd opgesteld.

Indien de authentieke akte reeds is verleden en daarin geen melding werd gemaakt van het bouw misdrijf, dan dient de verwerver die wil afzien van de overeenkomst voor de rechter de nietigverklaring van de overeenkomst te vorderen, dit om de betaalde registratierechten te kunnen recupereren.

D. Rol van de notaris in het ‘opsporen’ van een bouw misdrijf

De vraag rijst of de notaris een actieve rol moet spelen in het ‘opsporen’ van een eventueel bouw misdrijf, en de antwoorden van de gemeente of de overdrager moet controleren.

De parlementaire voorbereiding bij het Decreet ruimtelijke ordening²³⁸ laat uitschijnen dat de notaris de antwoorden van de gemeente moet controleren, dus a fortiori deze van de overdrager, en stelt dat de notaris zich desnoods ter plaatse moet vergewissen van de situatie. In de meeste rechtsleer²³⁹ wordt aangegeven dat de parlementaire voorbereiding op dat punt onrealistisch is en op de notaris een te zware last legt.

De gepubliceerde rechtspraak hieromtrent is voorlopig nog niet talrijk. Door de Rechtbank van Eerste Aanleg van Leuven²⁴⁰ werd aangenomen dat de onderzoeksplicht van de notaris of de vastgoedmakelaar niet zo ver gaat dat hij verplicht is zich de bouwvergunning te laten overhandigen en ter plaatse te gaan controleren of er geen bouwwerken in strijd met de vergunning werden opgericht. In een oud arrest van het Hof van Beroep van Gent²⁴¹ werd naast de verkopers ook de notaris burgerrechtelijk aansprakelijk gesteld die een verkavelingsplan niet had gecontroleerd, zodat de kopers ongemerkt een kavel hadden gekocht zonder oprit, terwijl de verkavelingsakte sprak van een kavel met oprit. Het Hof van Beroep van Gent²⁴² stelde recent nog in dezelfde lijn dat de notaris een beroepsfout begaat indien hij niet heeft gecontroleerd en dus niet heeft gezien dat de bouwvergunning van de overdrager betrekking heeft op een ander perceel dan het verkochte. Door het Hof van Beroep van Antwerpen²⁴³ werd geoordeeld dat de notaris die bij een openbare verkoop mlaat te

²³⁸ Memorie van Toelichting bij het Decreet ruimtelijke ordening, *Parl.St.* VI.Parl. 1998-99, nr. 1332/1, 68.

²³⁹ A. CARETTE, “De informatieplicht uit het Decreet houdende organisatie van de ruimtelijke ordening”, P. FLAMEY en J. GHYSELS (ed.), *Ruimtelijke ordening en stedenbouw anno 2000*, Diegem, Kluwer, (173) 186; D. MICHIELS, *l.c.*, 9; S. SNAET, *l.c.*, 48; S. SNAET en B. VAN OPSTAL, “Het nieuwe decreet op de ruimtelijke ordening: regels inzake informatieverstrekking en het recht van voorkoop”, *T.Not.* 2000, (322) 347.

²⁴⁰ Rb. Leuven 18 februari 2003, *T.App.* 2003, afl. 2, 34.

²⁴¹ Gent 8 januari 1957, besproken in: M. VAN DIEVOET, “De aansprakelijkheid van de notaris op grond van R.O. en milieurechtelijke verplichtingen in Vlaanderen”, in: P. FLAMEY, J. GHYSELS en H. BERQUIN (ed.), *Het milieurecht en de notariële praktijk*, Diegem, Kluwer, 2002, 156, noot 28.

²⁴² Gent 23 februari 2001, *T.Not.* 2001, 622, noot F. BOUCKAERT.

²⁴³ Antwerpen 30 maart 1999, *Amén.* 2000, 141, noot O. JAMAR; *Limb. Rechtsl.* 1999, 165.

vermelden dat een in aanbouw zijnde chalet en vijver op de verkochte grond niet vergund zijn, tekortschiet in zijn informatieplicht.

Een genuanceerd standpunt lijkt ons aangewezen. Het Decreet ruimtelijke ordening legt zelfstandig aan de instrumenterende ambtenaar op de uitdrukkelijk opgesomde vermeldingen te doen. Dit is meer dan het louter attesteren van wat anderen hem verklaren. De notaris moet dus de stukken nakijken, en de informatie controleren binnen zijn mogelijkheden, dit is door te toetsen aan zijn eigen persoonlijke ervaring en kennis en aan de (andere) gebruikelijke informatiekanalen (zoals het stedenbouwkundig uittreksel, de hypotheekstaat, de verklaringen van de partijen, en het internet). En op die manier kan het zijn dat hij inderdaad moet aanbrengen dat een bouwmisdrijf op het goed rust. Maar dit is natuurlijk iets anders dan dat de notaris zich bij iedere verkoop ter plaatse zou moeten gaan vergewissen van de feitelijke situatie. Doch zelfs een bezoek ter plaatse kan in bepaalde omstandigheden inderdaad verwacht worden van de notaris²⁴⁴, zoals bij een openbare verkoop, of wanneer hij (tegenstrijdige) informatie heeft ontvangen nopens een bouwmisdrijf, of wanneer hij weet of behoort te weten dat de antwoorden van de gemeente of de overdrager niet kloppen met de feitelijke toestand. Als er in een dergelijk geval een constructie werd opgericht zonder vergunning, of meer werd gebouwd dan dat de vergunning toelaat (zoals een verdieping te veel), mag van de notaris worden verwacht dat hij de partijen daarop attent maakt.

E. Speciale clausules met betrekking tot bouwmisdrijven

In twee gevallen rijst de vraag welke clausules de notaris in de akte moet opnemen, met name het geval dat er geen bouwmisdrijven zijn vastgesteld, en het geval dat er wel een bouwmisdrijf is, waarvan echter nog geen proces-verbaal is vastgesteld. Ook wordt even stilgestaan bij de mogelijkheid in de onderhandse akte een opschortende voorwaarde op te nemen in het geval dat onvoldoende stedenbouwkundige informatie voorhanden is.

1. Geen bouwmisdrijf

In de rechtsleer²⁴⁵ wordt voorgesteld wanneer er geen bouwmisdrijven zijn vastgesteld, in de regel in de onderhandse en authentieke akte een clause op te nemen waarin de overdrager verklaart voor alle werken en functiewijzigingen de vereiste vergunningen te hebben verkregen, en deze vergunningen uiterlijk bij het verlijden van de authentieke akte in kopie te overhandigen (respectievelijk te hebben overhandigd) aan de verwerver. Globaal gezien kunnen wij instemmen met deze notariële praktijk, maar wij willen er toch enkele kritische bedenkingen aan koppelen. Dat een kopie van de vergunningen moet worden overhandigd, daar bestaat geen probleem mee. Dit zou zelfs door de decreetgever moeten worden verplicht gesteld vóór het ondertekenen van de onderhandse akte (cf. de regeling voor het bodemattest in het Bodemsaneringsdecreet). Zo zou de verwerver zich door controle van de feitelijke toestand met de vergunningen een beeld kunnen vormen van de wettigheid van de constructies. De voorgestelde clause lijkt ons evenwel in sommige gevallen een beetje voorbij te gaan aan de realiteit. In sommige gevallen weet de overdrager het namelijk niet zeker of alles wel vergund is (cf. de moeilijke beoordeling bij functiewijzigingen); wel weet hij met zekerheid geen proces-verbaal in de bus te hebben ontvangen. Klopt het dan in dergelijke gevallen niet beter met de realiteit te volstaan met de vermelding in de akte van het

²⁴⁴ Zie ook J. VAN BOXTAEL, "Le notaire doit-il visiter le bien qui fait l'objet de la vente", in : J. TAYMANS en J. RENCHON, J. (ed.), *Le service notarial : réflexions critiques et prospectives*, Brussel, Bruylant, 2000, 225-244.

²⁴⁵ D. MICHIELS, *l.c.*, 15 ; S. SNAET, *l.c.*, 47 ; S. SNAET en B. VAN OPSTAL, *l.c.*, 344.

antwoord van de overdrager dat hij geen weet heeft van een proces-verbaal of van een bouwmisdrrijf met betrekking tot het goed ? Dit lijkt des te meer zo indien de overdrager geen professioneel is en staat tegenover een verwerver die wel een professioneel is (zoals een vastgoedmakelaar).

Niet te vergeten is ook dat constructies waarvan door enig bewijsmiddel wordt aangetoond dat ze gebouwd zijn vóór de inwerkingtreding van de Stedenbouwwet of vóór de definitieve vaststelling van het gewestplan in het vergunningenregister de vermelding krijgen dat het vermoeden bestaat dat ze vergund zijn²⁴⁶. Een verklaring van de overdrager over het tijdstip waarop de constructie werd opgericht, wordt in voorkomend geval dus best in de akte opgenomen.

2. Wel bouwmisdrrijf, doch nog niet officieel vastgesteld

In de rechtsleer²⁴⁷ wordt voorgesteld als er wel een bouwmisdrrijf is, waarvan echter nog geen proces-verbaal is vastgesteld, in de onderhandse en authentieke akte een clause op te nemen waarin de verwerver verklaart op de hoogte te zijn dat voor de opgerichte constructies niet de vereiste vergunningen verkregen werden, en dat hij de notaris noch de overdrager in dat verband zal kunnen aansprakelijk stellen. Met deze clause kunnen wij instemmen. Een zwakker geformuleerde clause, waarin de verwerver verklaart niet te kunnen verzekeren dat voor alle opgerichte constructies de vereiste vergunningen verkregen werden, en de notaris noch de overdrager in dat verband zal kunnen aansprakelijk stellen, valt af te raden. Immers een clause dat de koper geen verhaal zal hebben tegen de verkoper of de notaris ook al voldoen de gebouwen niet aan de voorschriften van de bevoegde overheid, werd door de Rechtbank van Eerste Aanleg van Turnhout²⁴⁸ afgekeurd in een geval waarin een duidelijk bouwmisdrrijf voorlag. De rechtbank was van oordeel dat de notaris was tekortgeschoten in zijn informatieplicht: hij had in de akte op ondubbelzinnige wijze moeten aangeven dat op het goed een bouwmisdrrijf rustte.

3. Opschortende voorwaarde in de onderhandse akte

Aan de gemeente wordt sommige van de informatie die de notaris nodig heeft, doorgaans door de notaris opgevraagd door middel van het modelformulier vastgoedinformatie²⁴⁹, dat door de Vereniging van Vlaamse Steden en Gemeenten en de Koninklijke Federatie van Belgische Notarissen werd uitgewerkt. Het gebruik van dit formulier mag als een goede notariële praktijk bestempeld worden²⁵⁰. Dit modelformulier vastgoedinformatie wordt regelmatig geactualiseerd. Het wordt echter door de gemeenten overgemaakt met een mededeling dat het formulier louter een informatieve waarde heeft en een exoneratieclause dat zij niet aansprakelijk zijn voor de erin vervatte informatie²⁵¹.

Door sommige auteurs²⁵² wordt voorgesteld om in het geval dat de overeenkomst wordt gesloten zonder dat voldoende stedenbouwkundige informatie voorhanden is, naar analogie met de praktijk inzake bodemsanering, een opschortende voorwaarde in de onderhandse akte op te nemen, de zin dat de overdracht tot stand komt onder de opschortende voorwaarde dat

²⁴⁶ Zie M. BOES m.m.v. J. DE STAERCKE, *Notarieel bestuursrecht*, Leuven, Acco, 2003, 90-93.

²⁴⁷ D. MICHIELS, *l.c.*, 15.

²⁴⁸ Rb. Turnhout 16 oktober 1989, *Turnhouts Rechtsleven* 1991, 56.

²⁴⁹ [http://www.vvsg.be/actueel/notarissen_modelformulier.htm].

²⁵⁰ D. MICHIELS, *l.c.*, 8.

²⁵¹ “Dit formulier heeft louter een informatieve waarde. Het gemeentebestuur is niet aansprakelijk voor de juistheid en volledigheid ervan.”

²⁵² D. MICHIELS, *l.c.*, 15.

de inlichtingenbrief van de gemeente “geen informatie bevat die de overdracht daadwerkelijk negatief kan beïnvloeden”. De vraag rijst of door haar formulering en door het louter informatieve karakter van de inlichtenbrief van de gemeente, deze opschortende voorwaarde soms niet meer problemen zal genereren dan oplossen. Het is ons inziens niet evident de parallel te trekken met de bodemsanering, omdat de inlichtingenbrief talrijke informatieposten bevat. Het lijkt dus alleszins beter de opschortende voorwaarde naargelang het betrokken geval te specificeren in plaats van ze te linken met het tijdig door de gemeente aan de notaris overgemaakte ingevulde modelformulier vastgoed informatie in zijn geheel, zoals in de zin dat een geldig stedenbouwkundig attest wordt verkregen, dat het goed in een niet-vervallen verkaveling ligt, dat door de verkoper een regularisatievergunning wordt bekomen, enz.²⁵³

F. Meer rechtszekerheid door het stedenbouwkundig attest van conformiteit ?

Een gedeeltelijke oplossing voor de toekomst van de problematiek van de kenbaarheid van de nog niet officieel vastgestelde bouw misdrijven zou kunnen liggen in een soort conformiteitsattest: de bouwheer zou de mogelijkheid moeten hebben om wanneer het gebouw af is aan een daartoe door de Vlaamse regering erkende architect of aangewezen ambtenaar te vragen een attest af te leveren waarin hij verklaart dat het gebouw conform de stedenbouwkundige vergunning is. Dit zou heel wat klaarheid brengen, maar biedt natuurlijk voor de verwerver nog geen volstreekte zekerheid vermits nadien nog werken kunnen zijn uitgevoerd zonder vergunning of in strijd met een vergunning.

De regeling in het Decreet ruimtelijke ordening omtrent het stedenbouwkundig attest van conformiteit biedt hier zeker een aanknopingspunt doch lijkt uit te gaan van een verplichting tot het beschikken van een stedenbouwkundig attest van conformiteit bij bepaalde (grote) werken (door de Vlaamse regering te bepalen), op straffe van het niet vrijkomen van de financiële waarborg die de burger bij het verlenen van de vergunning moet stellen. Dit gaat misschien wel wat ver: degenen die een vergunning vragen worden ‘gestraft’ met nog meer vereisten. Als het een mogelijkheid is voor de burger, vinden wij het echter een goede innovatie, die ook perspectieven biedt bij overdrachten. Overigens het ziet er ook niet naar uit dat de regeling snel operationeel zal worden.

²⁵³ Zie ook S. SNAET, *l.c.*, 48; S. SNAET en B. VAN OPSTAL, *l.c.*, 346.